

مشروع الزواج والطلاق

رأينا فيه وفي رد لجنة الازهر عليه

عمل

محمد عبد العزيز الخولي

محمد احمد المدوي

مدرس بكلية الشريعة والقضاء الشرعي

مدرس بالقسم العالي بالازهر



طبعة ١٣٥٦ هـ - طبعة ١٩٣٨ م

مشروع الزواج والطلاق

رأينا فيه وفي رد لجنة الازهر عليه

عمل

عبد العزيز الخولي

محمد احمد العدوي

مدرس بمدرسة القضاء الشرعي

مدرس بالقسم العالي بالازهر



سنة ١٣٤٦ هـ — سنة ١٩٢٨ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

نحمد الله ونستعين به ونصلّي ونسلم على رسل الله الداعين اليه والمعتمد بن عليه
وبعد فقد علم القراء ان وزارة الحقاينة كلفت لجنة من رجال القضاء الشرعي
في أواخر سنة ١٣٤٥ بوضع مشروع قانون خاص ببعض الاحوال الشخصية فقامت
اللجنة بذلك العمل ورأت ان ترسله لحضرتي صاحبي الفضيلة الاستاذين الكيبرين
شيخ الجامع الازهر والشيخ المفتي لآخذ رأيهما فيه فيكتب الشيخان رأيهما
في المشروع وأرسلاه الى وزارة الحقاينة .

وقد رأى حضرات أصحاب الفضيلة الشيخ عمود الدينارى شيخ القسم
العالم والشيخ محمد العناني والشيخ حسين بيومي من مدرسي قسم التخصص
بالازهر خروجاً من عهدة الكتمان التي توعد الله عليها ان يتناولوا بحث المشروع
أيضاً ليدلوا برأيهم فيه فطبعوا مذكرة تقع في ثمان وستين صفحة ضمنوها
رأيهم في المشروع

وقد رأينا كما رأى حضرات العلماء أصحاب المذكرة ان ندرس المشروع
الذي نشرته الحقاينة ثم ندرس رد العلماء في مذكرتهم عليه لنؤيد ما نراه حقاً
ونرد ما نعتقده باطلاً فان من حق كل عالم ان يدل برأيه في مشروع كهذا في غير
مواربة ولا خفاء كي يقف الناس على جلية أمره

وأكبر ظننا ان الكثير من العلماء سيضعون ذلك التشريع المنوي موضع
العناية ويدرسونه الدرس الدقيق من جهة اتفاه مع الدين والمصلحة أو اختلافه
عنهما ولهم في أصحاب المذكرة أسوة حسنة فقد رأوا من الواجب عليهم أن
يبينوا للناس رأيهم في المشروع على الرغم من مخالفتهم لفضيلتي شيخ الازهر
والمفتي في كثير من مواد المشروع

ونحن اذا اختلفنا مع رجال القضاء أو أصحاب المذكرة من العلماء فان ذلك مع احترامنا لاشخاصهم وتقديرنا لمجهودهم وقديما اختلفت الأئمة ورجال العلم ولكن ذلك الخلاف لم يجرم الى وقعة في عرض أو انتقاص لشخص وانا نربأ بأصحاب المشروع وأصحاب المذكرة ان يكون اختلافهم ارضاء لشهوة أو سيراً وراء غاية فان الشأن في علماء الدين جميعا ان ينصر كل ما يعتقد ويؤيد ما يرى انه الحق كما نربأ بأنفسنا ان تنازل من لا يحترم نفسه فيجنى على الآداب والعلم لاقتناعنا بان الاخلاق رأس مال الامة ولن تقلح امة فقدت رأس مالها وتنصح لمن هذا حاله أن يتأدب أولاً بآداب الدين ثم يلتصر له بعد

والله نسأل أن يكبر في نظرنا الحق ويجعل سلطانه علينا فوق كل سلطان وان يعصمنا من الزلل انه نعم المولى ونعم النصير

محمد احمد العدوى	محمد عبدالعزيز الخولى
مدرس بالقسم العالى بالازهر	مدرس بمدرسة القضاء الشرعى



مقدمة

اطلعنا على المذكرة التي كتبها اللجنة تبدأ لمشروع الحقانية وقد تضمنت مقدماتها ثلاث مسائل :

(الاولى) فيما يجب العمل أو الفتيا أو القضاء به من المذاهب .

(الثانية) في بيان معنى تخصيص القضاء بالحادثة

(الثالثة) في شرح السياسة الشرعية المخولة لولى الامر

ونريد الآن أن تناقشهم المسألة الاولى التي جعلوها أساساً لرد ماخالف من

المشروع مذاهب الأئمة الاربعة أو الراجح منها حتى اذا كانت أساساً صالحاً

للبناء عليه كانوا مصيبين فيما فعلوا وان كان في صالح كانوا غلطيين والعصمة لله

وحده ولمن عصمه من رسله . فكل انان دونهم يؤخذ منه ويرد عليه .

تضمنت المسألة الاولى من المقدمة دعويين أولاً منع تقليد غير الأئمة

الاربعة وثانيتها . منع الافتاء أو القضاء بغير الراجح من مذاهب هؤلاء .

ودلوا لكل من هاتين الدعويين بالاجماع وعالوا للدعوى الاولى بان مذاهب

غير الاربعة لم يعن بتدوينها وتحريرها ولم تصل اليها من طريق موثوق بها . ثم

تخبروا من عبارات الكتب ما يؤيد ما ادعوا .

لو أنهم دلوا لما ادعوا بأية ناطقة أو سنة ماضية ما وسعنا الا التسليم والخضوع

« إنما كان قول المؤمنين اذا دعوا الى الله ورسوله ليحكم بينهم أن يقولوا سمعنا

وأطعنا وأوتئك هم المفلحون » ولكنهم دلوا بالاجماع الذي نعرف الناس من

أمره ما لا يعرفون ونبين لهم هل وجد اجماع حقيق في الدعويين أو هو رأى

لفريق من الفقهاء أطلقوا عليه اجماعاً فلا تقوم به حجة

الاجماع في عرف الاصوليين اتفاق مجتهدى أمة محد « ص » بعد وفاته في

عصر من العصور على أمر من الامور ومعنى هذا: أننا نبحث عن جميع المجتهدين

في كل البلاد الاسلامية في مشارق الارض ومقاربها وتعرف رأيهم في ذلك الامر ونجدهم متوافقين عليه بحيث لا يهذ عن استقصائنا فرد منهم ولا يكون هناك داع آخر للموافقة غير الرأي المحض والفكرة الخالصة . فهل من المستطاع في عصرنا الحاضر الذي ذلت فيه طرق المواصلات في البر والبحر والهواء وسهل نقل الاخبار بالبريد والبرق والتلفون أن نتعرف آراء المجتهدين في جميع الشعوب الاسلامية من جاوه والهند وأفغانستان وإيران وتركستان ورونييا والشام ونجد واليمن ومصر والسودان وطرابلس وتونس والجزائر ومراكش وغيرها من الشعوب الاسلامية . بدهى أن ذلك غير مقدور في عصرنا فما بالك بالقرن الخالي التي لم تذلل فيها طرق المواصلات ولم يسهل فيها تنقل الاخبار . اذا عرفت هذا سهل عليك أن تدرك السبب في اختلاف الاصوليين في الاجماع هل هو ممكن أو غير ممكن ؟ واذا كان ممكنا فهل هناك طريق للعلم بمحصله أو لا . ثم على فرض امكان العلم به أهو حجة أم لا وهل يجب لاعتباره أن يكون له مستند من كتاب أو سنة أو غيرها . ثم ما الاجماع المعتبر هل هو اجماع الصحابة فقط أو اجماع أهل المدينة من الصحابة والتابعين دون غيرهم أو اجماع المجتهدين في أي عصر من العصور أو اجماع الامة كلها . كل ذلك مما يختلف فيه الاصوليون وأكثروا فيه الحجاج

اذا وسعنا أن تتفاضى عن خلاف بعض الطوائف الاسلامية كالمعتزلة والشيعة والخوارج فلا يسعنا أن تتفاضى عن خلاف داود وأتباعه من أهل الظاهر ولا عن خلاف امامين جليلين من الأئمة الاربعة هما امام دار الهجرة مالك بن أنس والزهدي الورع أحمد بن حنبل . فقد نقل الاصوليون عن أحمد في إحدى الروايتين عنه انكاره الاجماع وقوله : من ادعى الاجماع فهو كاذب انظر صفحة ٢٨٤ ج ١ من أحكام الآمدى وص ١٥٢ ج ٢ من شرح الاسنوى وص ٣٠ ج ٢ من شرح مختصر ابن الحاجب ونقلوا عن داود وأتباعه وأحمد في الرواية الثانية عنه أنه لا عبرة الا باجماع الصحابة انظر صفحة ١٨٩ ج ١ من مستصفي الغزالي وص ٣٢٨ ج ١ من الاحكام وص ١٥٢ ج ٢ من شرح منهاج الاصول وفي هذا الشرح يقول الاسنوى : الانصاف ان لا طريق لنا الى معرفة الاجماع الا في زمان الصحابة .

ونقلوا عن الامام مالك أنه لا يعتد باجماع غير أهل المدينة من الصحابة والتابعين .
« انظر صفحة ١٦٨ ج ٢ من شرح الاسنوى و ص ١٨٧ ج ١ من المستصنى
وص ٢٣٢ ج ٢ من فوائح الرحموت شرح مسلم الثبوت »

فأنت ترى أن احمد بن حنبل ينكر في إحدى الروايتين عنه وجود الاجماع
ويكذب من يدعيه . وان داود ومن تبعه ومالك واحد في الرواية الثانية عنه
لا يرون اجماعاً بعد عصر الصحابة والتابعين . فهل يقبل بعد ذلك دعوى الاجماع
على منع تقليد غير الأربعة . والاجماع على وجوب الاخذ بالراجح من مذاهبهم
وليس لهذين الاجماعين اعتبار في نظر هؤلاء الأئمة الثلاثة لأنهما إنما كانا في
القرون الاخيرة بعد نقراض عصر الصحابة والتابعين زمن مديد

تلك منزلة الاجماع الذي يزكرونه دليلاً شرعياً لا يقبل نقضاً ولا جـد لا
قد عرفناك منزلته . وبيننا لك ما فيه — ولننقض البصر عن ذلك كله ونسلم أن
الاجماع حجة شرعية وأنه كذلك في كل عصر فهل حقيقة وقع الاجماع بالمعنى
الذى يقوله الاصوليون على دعوى منع تقليد غير الأربعة ودعوى وجوب
الاخذ بالراجح من آراءهم . . . ، ان كان هذا الاجماع قد وقع فليبين لنا المدعون
في أى عصر وقع ومن أولئك المجمعون أم مقلدون ؟ ان كانوا كذلك فلا
اجماع لمقلد . أم مجتهدون فمن هم ؟ وما الطريق الذى وصل منه اليـنا اجماعهم ولم
يـجبوا الناس على تقليد غيرهم ويمنعونهم من تقليد أنفسهم ؟

ثم يا حضرات العلماء لم لا يكون الاجماع الذى زعمتم رأياً لبعض الفقهاء
ترجح عند فريق من العلماء فسموه اجماعاً وخلصتموه الاجماع الاصولى الذى
يعتبرونه حجة وما هو بذاك . يدل لذلك ما جاء فى مناقشة صاحب فوائح
الرحموت لما فى مسلم الثبوت اذ قال ما نصه : قوله أجمع المحققون لا يفهم منه
الاجماع الذى هو حجة حتى يقال : يلزم تعارض الاجماعين — الاجماع على منع
تقليد الصحابة والاجماع على جواز تقليد هم — بل الذى يكون مختاراً عند أحد
ويكون الجماعة متفقين عليه يقال : أجمع المحققون على كذا « ص ٤٠٧ ج ٢ »
فتراه قد بين أن الاجماع قد يطلق على غير المعنى الاصولى ، وأن الاجماع المدعى على
منع تقليد الصحابة من هذا القبيل فليس الاجماع الحجة الذى يصلح دليلاً .

ولعلك لا تعجب بعد هذا ان تجد في الكتب اجماعات متناقضة فبينما ترام قد حكوا: الاجماع على وجوب تقليد الأئمة الاربعة دون سواهم ترام قد اجمعوا على ان المستفتى له ان يستفتى من شاء من اتباع الأئمة الاربعة وغيرهم ولا يجب عليه ولا على المفتى ان يتقيد باحد من الأئمة الاربعة « ص ٣٥٤ ج ٣ من شرح التحرير و ص ٤٧٧ ج ٣ من اعلام الموقعين » وبينما تجددم قد اجمعوا على جواز تقليد الميت « ص ٤٠٧ ج ٢ شرح مسلم الثبوت » تجددم اجمعوا على منع تقليده « ص ٢٥١ ارشاد الفحول » و اجمعوا على منع التقليد بتاتا « ص ٢٤٩ ارشاد » وعلى ذلك فما دامت كلمة الاجماع التي تذكر في الكتب محتملة لهذا المعنى وللمعنى الاصولي فلا تصلح حجة لما يدعون

لنسلم لحضرات العلماء ان الاجماع حجة شرعية وتتغاضى عما فيه من شكوك وقيود . ثم نسلم ان ما ذكره من اجماعات من قبيل الاجماع الاصولي ونفمض البصر عما دون إثباته من عقبات ولا يمكن لا نسلم ان الشرط الذي شرطوه لصحة الأخذ بغير المذاهب الاربعة مفقود الآن بل الشرط متحقق واليك البيان : —

اعترف حضرات العلماء انه يصح الأخذ بغير المذاهب الاربعة متى صحت نسبتها الى اصحابها وصح نقلها اليها ولم يعلم انه حدث بعدها اجماع يعارضها . وادعوا ان هذه الشروط لم تتوافر في غير المذاهب الاربعة ونحن نقول لهم ان كتب المذاهب الاربعة هي بعينها التي نقلت اليها مذاهب الأئمة الآخرين والمجتهدين من الصحابة والتابعين . فان كان لا يوثق بما تنقله منسوباً الى غير أئمتها فلا ثقة ايضاً بما تنقله من مذاهب الأئمة الاربعة ووجب حينئذ عدم التعميل عليها مطلقاً والرجوع الى ما لا شبهة فيه من الكتاب والسنة وان كانت الثقة متوافرة فيما تحكيه عن الأئمة الاربعة فهي متوافرة ايضاً فيما تحكيه من مذاهب غيرهم . والفرقة بين نقل وتقل تحكم بلا دليل فوجب التسليم بجميع ما جاء فيها ، على أن كثيراً من المذاهب الاخرى دونت فيها الكتب من يوم ان وجدت وتناقلها من لا يحصى الى يومنا هذا . فهذا مذهب الامام زيد الذي يعمل به أهل اليمن قد دونت فيه الكتب وتبعته الملايين من المسلمين وهو لا يختلف كثير عن مذاهب الأئمة الاربعة . وكل مثل ذلك في المذهب الفقهي

للشيعة المنتشر في بلاد العراق وبلاد فارس بل في مصر كثيرون من اتباعه . ومن كتب هذين المذهبين ماهو موجود بمكتبة الازهر نفسها . ككتاب المجموع الكبير للامام زيد بن علي زين العابدين — مطبوع — وكتاب الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية في فقه الشيعة — مخطوط — وكتاب البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الامصار في فقه الشيعة — مخطوط — ودار الكتب العربية فيها الكثير من كتب المذاهب الاخرى . وفي مصر كتب مطبوعة متداولة بأيدي الناس وفي المكتبات المختلفة . ككتاب المنزاع المختار من الغيث المدرار في فقه الأئمة الاطهار لابي الحسن عبد الله بن مفتاح وهو أربعة أجزاء مطبوع بمطبعة التمدن المصرية سنة ١٣٣٢ وكسند الامام زيد المسمى بالمجموع الفقهي . وهذا الامام من شيوخ أبي حنيفة وقد تلقى عنه العلم سنتين وكان ابو حنيفة يقول « لولا السنتان لهلك النعمان » (حواشي مسند زيد ص ٢٩٠) وهذا المسند طبع بمطبعة المنار سنة ١٣٤٠ — وكتاب الاستبصار فيما اختلف من الاخبار للعلامة أبي جعفر محمد بن الحسن ابن علي الطوسي . وهو مطبوع في فارس — وكتاب رياض المسائل في تحقيق الاحكام بالدلائل للعلامة محمد علي الرضوي وهو بمطبعة طبع بمطبعة دار الخلافة بالاستانة :

والظاهرية أتباع داود بن علي لهم كتب كثيرة ينقل عنها فقهاء مذاهبنا . ومن أهم هذه الكتب المحلى لابن حزم الاندلسي المتوفى سنة ٤٥٦ وهو مخطوط بدار الكتب العربية في سبعة أجزاء .

لندع كتب المذاهب الاربعة وكتب المذاهب الاخرى وما فيها من نقول فإذا يقول حضرات العلماء في كتب التفسير التي نقلت فيها مذاهب الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين كتفسير ابن جرير الطبري وتفسير ابن كثير وتفسير النيسابوري وكتب آيات الاحكام التي عتيت بآيات الفقه خاصة ككتاب أحكام القرآن لابي بكر ابن العربي الاندلسي المالكي المتوفى سنة ٥٤٢ وأحكام القرآن لابي بكر الجصاص الحنفي . وأحكام القرآن لابي بكر الرازي الشافعي . وأحكام القرآن لعلي بن محمد الطبري المراس الشافعي

أيطعنون فيما نقلته هذه الكتب من مذاهب غير الاربعة وعليها يعولون

في تفسير كتاب الله بل ماذا يقولون في المذاهب التي نقلت في متون كتب السنة نفسها ولا سيما صحيح البخاري الذي يعترفون أنه أصح كتب الحديث بعد كتاب الله تعالى . وصحيح الترمذي الذي ينقل عقب الاحاديث أقوال الصحابة والتابعين وأهل العلم فيها . ليست الثقة في هذه الكتب فوق الثقة بما في أي كتاب آخر من كتب الفقه . وما فيها انما روى بإسناد عني يبحثها المحدثون اللهم ان كان لا يوثق بهذه الكتب وفيها السنة التي استنبط منها المجتهدون مذاهبهم — فاولى أن لا يوثق بما في كتاب آخر حاشا كتاب الله الذي لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه

يقول حضرات العلماء ان كتب ابن تيمية وابن القيم لا نعرف صحة ما فيها ولم تنقل اليها من طريق موثوق بها فلاخذ بما فيها مجازفة

ونحن نقول لهم هل عترتم في هذه الكتب على نقول عن مذاهب الأئمة خالفت ما جاء في كتبهم المتداولة في القرن الثامن الذي خبط فيه كتب هذين الامامين أو خالفت ماورد في كتب السنة من مذاهب الصحابة والتابعين ؟ لوأنهم قالوا ما قالوا عن بيته لكنا بكلامهم مؤمنين ولكن المجازفة أن يطعن الالسن بلا دليل على أننا نقدم للعلماء شهادة صادقة تدل على علو مصنفاتهما وما للشيخين من مكانه في نقوس السكبار من علماء المذاهب الاربعة

فهذا شيخ الاسلام أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي صاحب كتاب فتح الباري شرح صحيح البخاري وصاحب التآليف المعروفة في السنة يقول في ابن تيمية الشيخ تقي الدين أشهر من الشمس وتلقيبه بشيخ الاسلام باق الى الآن على الالسنه الزكية ويستمر غدا كما كان بالامس ولا ينكر ذلك الا من جهل مقداره أو تجنب الانصاف فما أغلظ من تعاطى ذلك وأكثر عثاره الى أن يقول . ولو لم يكن للشيخ تقي الدين من المناقب الا تلميذه الشهير الشيخ شمس الدين ابن قيم الجوزيه صاحب التصانيف النافعة السارة التي انتفع بها الموافق والمخالف لكان غاية في الدلالة على عظم منزلته

ويقول قاضي قضاة الشافعية شيخ الاسلام صالح بن عمر البلقيني الشافعي هو عالم زمانه والفائق على أقرانه والذاب عن شريعة المصطفى باللسان والقلم والمناضل عن الدين الحنيف صاحب المصنفات المشهورة والمؤلفات الماثورة وكم أبدى من

الحكم الناطقة بالرد على أهل البدع والالحاد القائلين بالحلول والاتحاد . ومن هذا شأنه كيف لا يلقب بشيخ الاسلام وينوره بذكره بين العلماء الاعلام . ولا عبرة بمن يرميه بما ليس فيه وينسبه بمجرد الاهواء لقول غير وجهه فلم يضره قول الجاسد والباغي والجاحد والطاغى :

وما ضر نور الشمس أن كان ظمرا إليها عيون لم تزل دهرها ضمنا
ويقول قاضى قضاء الحنفية عبد الرحمن القفهى الحنفى - الشيخ تقي الدين بن تيمية كان على ما نقل اليها من الذين عاشروه وما اطلعنا عليه من كلام تلميذه ابن القيم الذى سارت تصانيفه في الآفاق كان عالما متفتنا متقنا متقللا من الدنيا معرضا عنها متمكنا من اقامة الادلة على الخصوم حافظا للسنة طارفا بطرقها عالما بالاسلين أصول الدين وأصول الفقه قادرا على الاستنباط لاستخراج المعاني لا يوليه في الحق لومة لائم قائم على أهل البدع المجسمه والحلولية والمعتزلة والروافض وغيرهم والانسان اذا لم يخالط ولم يداثر يستدل على أحواله وأوصافه بآثاره ولو لم يكن من آثاره الا ما اتصف به تلميذه ابن القيم من العلم لكفى دليلا على ماقلناه :

ويقول قاضى قضاء المالكية محمد بن احمد البساطى المالكي : الامامة للشيخ تقي الدين بن تيمية في العلم مما لا يحتاج الى الاستدلال عليه لحصول العلم الضروري من الاخبار المتواترة لذلك .

ويقول في ابن تيمية قاضى قضاء الحنفية نور الدين محمود بن احمد العيني الحنفى المشهور صاحب كتاب عمدة القارى شرح صحيح البخارى وهو الامام الفاضل البارع التقي النقي الورع الفارس في علم الحديث والتفسير والفقه والاصوليين بالتقرير والتحرير ، والسيف الصارم على المبتدعين والخبر القائم بامور الدين . والامر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ذو همه وشجاعة واقdam فيما يروع ويزجر كثير الذكر والصوم والصلاة والعبادة خشن العيش والقناعة من دون طلب الزيادة ، له المعصنات المشهورة المقبولة والفتاوى القاطعة غير لمعلولة » انظر الرد الوافر من ص ٧٧ - ٩٥ »

أما شهادة الحنابلة له فهذه لا تحتاج الى بيان وان شئت الزيادة من كبار الفقهاء والمحدثين الذين شهدوا له بالعلم والفضل وسعة الاطلاع والامانة والخبرة

بالكتاب والسنة والمذاهب كالحافظ الذهبي وابن دقيق العيد وغيرهما فراجع
بمجموعة الرد الوافر

قيل بعد هذا كله نقول ان الاخذ بما في كتب هذين الامامين مجازفة . اللهم
ان هذا ليس من الانصاف . أما ما ذكره حضرات العلماء نقلا عن كتاب التحرير
من أن الاخذ بمذاهب الصحابة يحول دونه شكوك كاحتمال حدوث اجماع آخر
بعدهم واحتمال أن تكون وقائعنا غير وقائهم . فنقول لحضراتهم ان هذه
الشكوك مجرد احتمالات فلا ندع لها أقوال الصحابة التي ثبتت من طريق صحيح .
ولو صحت هذه الشكوك مانعا من الاخذ بمذهب الصحابة لصحت مانعا من
الاخذ بمذاهب الأئمة الاربعة فان كل قول الامام يحتمل رجوعه عنه كما يحتمل
حدوث اجماع بعده يعارضه وكما يحتمل أن تكون واقعتنا مغايرة لواقعة الصحابي .
يحتمل مثل ذلك في واقعاتنا التي تطبق عليها مذاهبنا . فهلا تركتم مذاهب الأئمة
لجريان هذه الشكوك كما تركتم مذاهب الصحابة من أجلها فيبقى الناس بلامذاهب
يرجعون اليها ولا اجتهد يستطيعونه فإذا يصنعون وفي أى طريق يسرون
نخالكم بعد هذا كله لا تستطيعون القول بان العمل بغير المذاهب الاربعة
لم يتوافر شروطه ولزمكم أن تقولوا بان لكل مسلم الحق في أن يأخذ برأى من
شاء من أئمة المسلمين من غير حجر كما حكيمتم الاجماع عليه وكما يدل عليه نص
التحفة من جواز الافتاء بغير المذاهب الاربعة اذا قصد المفتي مصلحة دينية مع
إعلام المستفتي بصاحب المذهب الذي افتاه به (ص ٢٧٧ ج ٧ تحفة) وكذلك
يدل على هذا قول صاحب فوائج الرحمت لو وجدت رواية صحيحة
من مجتهد آخر يجوز العمل بها الا ترى أن المتأخرين افتوا بتحليف الشهود
اقامة له موقع الزكية على مذهب ابن ابي ليلى (ص ٤٠٧ ج ٢) ضمن في الافتاء
بغير المذاهب الاربعة وقع بالفعل وهذا دليل على توافر الشرط الذي ادكرتموه
الخلاصة — وخلاصة ما ألفتناه أن الاجماع الذي ذكرتموه دليلا لما ادعيتم
لم يتفق على كونه دليلا شرعيا وعلى فرض أنه دليل شرعى فيعوزكم أن تثبتوا
تحققه بالمعنى الاصولي فيما ادعيتم ولو سلمنا لكم تحققه بهذا المعنى فلا نسلم أن
شرط العمل بغير المذاهب الاربعة لم يتحقق بل بينا لكم تحققه فلزمكم اجازة .

الاخذ بقول أى امام من أئمة المسلمين لافرق بين الاربعة وغيرهم وتبين أن ردكم لما لا يتفق مع المذاهب الاربعة من مواد المشروع لم يقيم على أساس
 الاخذ بالراجح : وقد علمت بما تقدم أنه لم يتم اجماع أصولى — على فرض
 أنه حجة — على دعوى التقيد بالراجح من المذاهب الاربعة فلنا أن نرفض هذه
 الدعوى ونجيز الاخذ بغير الراجح

وأذا كان هناك اجماع على التقيد بالراجح واعتبار الاخذ بالضعيف جهلا
 وخرقا للاجماع فلم أخذ كبار العلماء بالضعيف فى التشريع الماضى للمحاكم
 الشرعية لقانون هذه المحاكم رقم ٣١ الصادر فى سنة ١٩١٠ الذى عمل بحضور
 فضيلة الشيخ محمد بن حيث وفضيلة الشيخ أحمد هرون أخذ فيه برأى أبى يوسف
 عند الاختلاف فى المهر وترك الاخذ برأى أبى حنيفة ومحمد مع أن رأيهما هو
 الراجح فى المذهب — مادة ٢٨٠ — وكذلك أخذ فيه برأى الامام ومحمد اذا
 ادعى المقر أنه كاذب فى إقراره فعمول بإقراره ولم يمتد بتكذيبه ورأى
 أبى يوسف ان يحلف المقر له أن المقر صادق فى اقراره وهو الراجح مادة
 ١٢٧٠ - ويقول أبى يوسف أخذ أصحاب المجلة العدلية - مادة ١٥٨٩

والقانون رقم ٢٥ الصادر فى سنة ١٩٢٠ الذى كان من واضعيه فضيلة شيخ
 الازهر (١) الحالى وفضيلة الشيخ بن حيث وفضيلة الشيخ أحمد نصر نائب
 المالكية وفضيلة الشيخ الحلبي عن شيخ الشافعية وصاحب العزة محمد زيد بك
 مدرّس الشريعة بالحقوق — أخذ فيه بالضعيف من مذهب مالك فى تحديد المدة
 التى يعتبر المفقود فيها ميتا بالنسبة للزوجة بأربع سنين والراجح فى المذهب
 التفصيل — مادة ٧ — وكذلك أخذ فيه برأى محمد فى التطلاق للمعوب مع أنه
 لا يوجد فى الكتب المشهورة وهو رأى ضعيف والراجح رأى الامام وأبى يوسف
 أنه لا يطلق لها - مادة ٩

فهل كان كبار العلماء يرون الاخذ بالضعيف فيما مضى جهلا وخرقا للاجماع
 فرضوا لا تقسم ذلك؟ أم كانوا يرون الأخذ به متمشيا مع أصول الدين والآن
 يعتبر خروجا عليه فيأتى ماذا حصل وماذا جد فى الامر أتبدل دين الله فى هذه
 الفترة فما كان بالامس حلالا أصبح اليوم حراما وما كان معروفا تحول منكرا
 ذلك ما لا ندرك حكمته ولا نعلم مره

(١) كان شيخ الازهر اذ ذاك فضيلة الاستاذ الشيخ محمد أبو الفضل

الامر الثانى — يقول أصحاب المشروع إن القضاء يتخصص بالحادثة أى أن لولى الامر منع القاضى من سماع بعض الدعاوى كدعوى المرأة المطلقة ثقة عدة بعد مضى سنة من طلاقها ودعوى النسب لولد زوجة أتت به بعد سنة من غيبة الزوج عنها . وقد أنكرت لجنة الازهر على أصحاب المشروع هذا النوع من التخصيص ونقلت اللجنة من مذهب الحنفية عن ابن عابدين (ص ٢٧٦ ج ٤) ما يفيد أن الوالى اذا منع القاضى من سماع بعض الدعاوى وجب عليه سماعها . وقالت اللجنة ان ترك الناس بدون قاض فى بعض الدعاوى وبدون وال يسعها تعطيل لمصالحهم وسيروء قواعد لم يرد بها شرع ولم يؤيدها نظر صحيح ونحن نقول قد رجعنا الى حاشية ابن عابدين فى الجزء الرابع من الصفحة المذكورة فرأينا فيها بعد قول الاشياء . ويجب عليه سماعها مانعه « والظاهر أن هذا حيث لم يظهر من المدعى امارة التزوير » اه ومعنى ذلك أن محل وجوب سماع الدعوى على ولى الامر اذا منع القاضى من سماعها حيث لم يظهر من المدعى امارة التزوير والا فلا تسمع أصلا لان المانع من سماعها من القاضى قائم عند سماع الوالى لها أو انابته من سماعها لانه لا معنى لسد باب التزوير على قاض وفتحه على غيره

على أن ابن عابدين نقل بعد ذلك عن بعض نسخ الاشياء ما يعكس على اللجنة استدلالها وهو « ويجب عليه — أى الوالى — عدم سماعها » واذن فكلام ابن عابدين إما أن يكون حجة على لجنة الازهر وإما الا يكون حجة لها ذلك ما يتعلق بتخصيص القضاء من الوجهة المذهبية. وإما اتخاذ تخصيص القضاء (بالمعنى السابق قاعدة تسير عليها المحاكم فذلك مالا نرضاه ونخشى أن يستخدم فى مستقبل الامر استخداما سيئا — كما لا ترضى لرجال القضاء أن نسند عليهم ذلك الباب ونكلفهم أن يعرضوا أوقاتهم للعبث وأعمالهم للقوضى ويسمعوا كل دعوى أيا كانت قيمتها .

لذلك نرى منع سماع الدعاوى التى يظهر على مدعيها امارة الكذب فحسب وهو مقتضى كلام ابن عابدين السابق من الحنفية وكلام ابن فرحون من المالكية انظر تبصرة ابن فرحون على فتاوى عليش « ص ٢٣٠ ج ١ » فلسنا مع أصحاب المشروع فى اتخاذ (تخصيص القضاء) كأساس لكل دعوى يراد منع القاضى من سماعها ولسنا مع لجنة الازهر فى أن كل دعوى منع القاضى من سماعها فعلى الوالى

أن يسمعها أو ينبذ عنه من يسمعها مادام المانع مع سماع القاضى لها قائماً وهو سد باب الحيل والتزوير

واذا كانت تجربة رجال القضاء للحوادث وخبرتهم بأخلاق الامة تجمل لهم شيئاً من العذر في اتخاذ نص ابن عابدين وأمثلة كقاعدة تبيح لهم تخصيص القضاء بالحادثة — فأى عذر لرجال الازهر في أن يسدوا ذلك الباب سداً محكماً وقد فتحوه على مصراعيه وشايعوا القضاء في العمل بمثل ذلك النص منذ عشرات السنين . وإلى القراء بيان : —

نصت لأئمة المحاكم الشرعية الصادرة سنة ١٨٨٠ م وهى من وضع الشيخ المهدي العباسي مفتي مصر وشيخ الازهر في ذلك الوقت ، وهو صاحب الفتاوى المشهورة على أن القضاة ممنوعون من سماع الدعوى التي مضى عليها خمس عشرة سنة الا في الارث والوقف مع تمكن المدعى من المرافعة وعدم العذر الشرعي أنظر « مادة ١٤ »

ونصت للأئمة الصادرة سنة ١٩١٠ م وهى من وضع فضيلة الشيخ أحمد هارون — على انه لا تسمع عند الانكار دعوى الوصية أو الايلاء أو الرجوع عنهما أو العتق أو الاقرار بواحد منها وكذا الاقرار بالنسب الا اذا وجدت أوراق رسمية خالية من شبهة التصنع تدل على صحة الدعوى في الحوادث السابقة على سنة ١٩١١ م

وأما الحوادث الواقعة من السنة المذكورة فلا تسمع فيها دعوى ما ذكر بعد وفاة الموصى أو المعتق أو المورث الا اذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاءه وكذلك تدل على ما ذكر أنظر « مادة — ١٠٠ »

وتنص على منع سماع لدعوى الوقف واستبداله وغير ذلك من الشروط الا باشهاد على يد حاكم شرعي . انظر « مادة — ١٣٧ »

وينص قانون سنة ١٩٢٠ م على المنع من سماع دعوى أن للمعتدة عادة في الحيف أكثر من سنة سنة « مادة — ٣ » وكان وضع ذلك القانون بحضور فضيلة شيخ الازهر الحالي وفضيلة الشيخ بخت والشيخ أحمد نصر نائب شيخ المالكية والشيخ الحلبي نائب شيخ الشافعية :

وينص قانون سنة ١٩٢٣ م على عدم سماع دعوى الزوجية اذا لم تبلغ الزوجة

سنت عشرة سنة ولم يبلغ الزوج ثمانى عشرة سنة . وأجازه في حينه كل من فضيلتي شيخ الازهر الحالى والمفتى .

فالمطلع يرى من هذا البيان ان علماء الازهر ولا سيما الحنفية منهم قد أقروا قاعدة تخصيص القضاء بأوسع معانيها في كل أدوار التشريع الدينى بمصر من سنة ١٨٨٠ الى وقتنا هذا . ولا ندرى لماذا يسدون الباب اليوم ويرون ان منع القاضى من سماع بعض الدعاوى سياسة ظالمة وتعطيل لمصالح الناس لا يصح السير عليها .

ولماذا كان تخصيص القضاء بالحادثة منذ نصف قرن مذهبا للحنفية يرجع اليه شيوخ الاسلام وشيوخ المذاهب ورجال الافتاء . وقد صار الآن تعطيل للشرعة وسيرا وراء قواعد لا يؤيدها عقل ولا نظر

اللهم ان هذا سر لا نعرف كنهه ولنز لا نستطيع حله
وأما الامر الثالث وهو الكلام على معنى السياسة الشرعية فلا نرى أن الكلام على المشروع يضطرنا اليه .

وخلاصه القول فى مقدمة اللجنة : —

أنها ادعت ثلاث دعاوى (١) منع تقليد غير الأئمة الاربعة (٢) وجوب الاخذ بالراجح من مذاهبهم (٣) منع تخصيص القضاء بالحادثة . وقد بينا للقارئین أنها دعاوى مجردة عن الحجة والبرهان فلا عبرة بها فإردوه من المشروع بناء على هذه الدعاوى انما هو رد لم يقيم على أساس صالح للبناء عليه فليبحثوا عن أساس آخر ان كانوا مصرين على الرفض والله الهادى الى سواء السبيل :

تعدد الزوجات

« المادة — ١ » لا يجوز لمتزوج ان يعقد زواجه بأخرى ولا لاحد ان يتولى عقد الزواج أو يسجله الا باذن من القاضى الشرعى الذى فى دائرة اختصاص مكان الزواج .

« المادة — ٢ » لا يأذن القاضى بزواج متزوج الا بعد التحرى وظهور القدرة على القيام بحسن المعاشرة والاتفاق على أكثر من فى عصمته ومن يجب تفقتهم عليه من أصوله وفروعهم

« المادة — ٣ » لا تسمع عند الإنكار أمام القضاء دعوى زوجية حدثت بعد العمل بهذا القانون الا اذا كانت ثابتة بورقة رسمية

اشتملت المذكرة التفسيرية لهذه المواد على أربع فقرات نذكرها واحدة واحدة ثم نقب كلامها يرد العلماء ثم نذكر ما نراه الحق

(الفقرة الاولى) ان الشريعة الاسلامية أباحت التزوج بأكثر من واحدة لمصالح هامة وأغراض سامية للمحرد الهوى واشباع الشهوة العمياء وان الزواج عقد به تتكون الاسر وعليه تترتب حقوق ونشأ عنه تبعات . ومن أجل ذلك لم تترك الشريعة للعبث به فصاحته بما يحضه للمصلحة وشرطت لباحته الا بحشى منه الجور « فان خفتم ألا تعدلوا فواحدة » ومعلوم أن وسيلة الشئ تعطى حكمه وقال العلماء فى الرد على هذه الفقرة « اجمع الأئمة الاربعة على أن النكاح متى استوفى شرطه وركنه صح وترتبت عليه آثاره وهذا اجماع قام من لدن جاءت الشريعة المطهرة لم يخالف فى ذلك أحد فيما نعلم ممن ينعقد بهم الاجماع . كما أجمعوا أيضا على انه ليس من شروطه ولا من ركنه « عدم خوف الجور » بين الزوجات أو غيرهن وانه اذا وقع مع خوف الجور كان صحيحا تترتب عليه آثاره . ثم قالوا إن مسألة القيام بحقوق الزوجية أمر يرجع « الى الشخص نفسه » لا الى القاضى والحاكم لانه مرتبط بالمستقبل « وهو غيب محض لا اطلاع لاحد عليه » سواء أكان العدل هو القسم بين الزوجات فى المبيت أو هو التسوية فى النفقة على ان الله تعالى قد رغب (فى نكاح الفقراء) فقال جل شأنه (وأنكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم إن يكونوا فقراء يغفهم الله من فضله والله واسع عليم)

نعم قد جاء النهي الضمني في قوله تعالى (فإن خفتم ألا تعدلوا فواحداه) عن التعدد عند خوف الجور . وهذا النهي ليس راجعا لذات التعدد باتفاق العلماء وقد قال (الاصوليون) إن النهي عن الشيء لغيره لا يقتضي فساد المنهي عنه فالتعدد على ما فوق واحدة صحيح تترتب عليه آثاره رأينا في الرد

تعترف لجنة الازهر في ردها على الفقرة الاولى من المذكرة التفسيرية لاصحاب المشروع بأن تعدد الزوجات لرجل يخاف من نفسه الجور منهي عنه بقول الله تعالى (فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة) وتقول ان النهي عن التعدد مخافة الجور لا يقتضي بطلان العقد لانه ليس راجعا لذات التعدد فهو منهي عنه لغيره وقد قال الاصوليون إن النهي عن الشيء لغيره لا يقتضي فساد المنهي عنه . وتدعى مع ذلك انعقاد «الاجماع» على أن عدم خوف الجور ليس شرطا في صحة النكاح

ولم يبين لنا اللجنة من هم المجمعون على هذا أم الأئمة الاربعة أم هم وغيرهم ولم تذكر لنا كتابا واحدا نقل عنه ذلك الاجماع

وكان على اللجنة الاتنسى أن الأصل الذي نقلته عن الاصوليين وهو ان النهي عن الشيء لغيره لا يفيض فساد المنهي عنه لم يتفق عليه علماء الاصول وان منهم من يرى أن النهي عن الشيء ولو لغيره يدل على فساد المنهي عنه كالنهي عن البيع عند نداء الجمعة . ومن قال بذلك الامامان مالك وأحمد في احدى الروايتين عنه (انظر الاحكام للامدى ص ٢٧٦ ج ٢) والتطبيق على هذا الاصل يقتضي بان يكون عدم خوف الجور شرطا في صحة العقد الثاني والعقد بدونه باطل محرم ولو رجعت الى فقه المالكية والحنابلة في باب البيع وقت نداء الجمعة رأيت تفرعهم على هذا الاصل ، فاصول مالك واحمد وكل من يرى رأيهما تقتضي بطلان العقد عند خوف الجور . واعتبار عدم الخوف شرطا لصحته . فأين الاجماع من الأئمة الاربعة أو منهم ومن غيرهم اذن ؟

وهل في استطاعة اللجنة ان تثبت لنا اجماعا على امر سلبي كهذا وهو أن عدم خوف الجور ليس شرطا في صحة النكاح

يقول اصحاب المذكرة (ان مسألة القيام بحقوق الزوجية أمر يرجع « الى الشخص نفسه » لا الى القاضى والحاكم لارتباطه بالمستقبل وهو غيب محض لا اطلاع

(م ٢ - مشروع)

لاحد عليه . ولاصحاب المشروع أن يقولوا لهم حقا ان الاصل في القيام بحقوق الزوجية أن يكون مرجعه الشخص . ولكن اذا أساء الرجل استعمال حقه ولم يسر سيرة العاقل الرشيد ألا يكون من حق ولى الامر أن يحول بينه وبين حقه الذى استخدمه بطريق لا يتفق مع مصلحته ؟ واذا لم يكن ذلك من حق الوالى فلم يحجر على السفه المبذر ؟ اليس الاصل في مال الرجل أن يكون حرا فيه يصرفه كما يشاء ويحب ؟

وما الفرق بين السفهين سفه في المال وسفه في الزوج ؟ نعم الفرق بينهما أن الاول ينتهى باضاعة ثروة والثانى ينتهى بفساد أسرة وشتان ما بين الامرين فان المال غادر رائج والاسرة اذا فسدت فانها لاتصلح بعد فاذا أبحم لولى الامر أن يمنع السفه من ماله الذى ورثه من أبيه أو حصل عليه من كده فلم لاتبجحون له أن يضع من النظم ما يكفل صلاح الاسر وراحة البيوت ؟ وهل من الحكمة أن يترك السفه يزوج كما يشاء ونصبح أمام مشا كل اجتماعية وخلقية وادارية لاقبل لنا بها ؟ أو العقل فى أن يحال بين الامة وبين وقوعها فى هذه المخاطر بادية بدء فان الوقاية أيسر من العلاج . . ذلك موضع الفرق بين الترييقن

فاصحاب المشروع يرون أن عقدا جملة الله تعالى من أوثق العقود لا يصح أن يكون العوبة فى أيدي سفهاء يبرمونه اليوم ليحلوه فى الغد . ويربأون بالاسر والبيوت أن تكون مباءة للنزاع الدائم والخصام المستمر . دع ما تقاضيه المحاكم الشرعية ، ولجنة الازهر ترى أن يترك ولاية الامور الامة وعند الخصومة يتدخل القاضى وان وجد داعيا للتفريق فرق بين الزوجين . أو بعبارة أخرى لاترى التدخل فى الضرر الا بعد وقوعه . وتقول اللجنة « ان قيام الرجل بحقوق الزوجية لا يرجع الى القاضى لارتباطه بالمستقبل وهو غيب محض لا اطلاع لاحد عليه » وقبل ذلك باسطر تعترف اللجنة بان الشارع قد جعل لاقرب عصبات المرأة حق الولاية ليتأكد من كفاءة الزوج لها وملاءمته لان يكون قرينا لموليتها يقوم بحقوقها فى المستقبل !

ولانستطيع أن نوفق بين الكلامين اذا كان أمر المستقبل غيبا محضا لا يطلع عليه أحد ولا يصح أن يناظر بالقاضى فكيف عرفه ولى أمر المرأة وهل ولى أمر المرأة أكثر من القاضى خبرة وقد جرب أخلاق الامة ودرسها درساً عملياً . وهل اذا تقدم

اليك فاسق يخطب اليك ابنتك تزوجه لان مستقبله غيب محض أو ترده لسوء سيرته ؟ أو اذا تقدم اليك مقامر مسرف ليكون شريكاً لك في عمل مالى تقدم على شركته بصدر رحب وتحاطر بما لك لانك لا تعرف المستقبل فقد يتحول من فساد الى صلاح ؟

فاذا كنت لا تسمح بابنتك أن تكون تحت سلطان رجل لا تعرف مستقبله ولكنك تعرف أن ماضيه فسق وفجور ، وتشفح بما لك أن يكون بيد رجل عرف بالبدخ والاسراف — فكيف تسمح وقد وصلت الامة الى الحد الذى ترى أن تزوج بلا قيد ولا شرط وتظاهر من يقيم حدود الله فى الزوجية ومن لا يقيم اعتماداً على أن مستقبل الزوج غيب محض لا يطلع عليه أحد ولا يعرفه غير الله تعالى

وأما استدلال اللجنة على ترغيب الله تعالى في نكاح الفقير بقوله (وانكحوا الايى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم إن يكونوا فقراء يغنهم الله من غضله والله واسع عليم) فنرى أنه استدلال غريب لان الله تعالى لم يبين لنا حد ذلك الفقير الذى عناء وان كانت اللجنة تحاول أن تهتم من الفقير فى الآية الذى لم يحدد مالا ولا كسبا ينتق منه على زوجة

ولو كانت الآية كما فهمت اللجنة لم تتفق مع الآية التى تليها (وليستغف الذين لا يمجدون نكاحاً حتى يغنيهم الله من فضله) فان النفاذ للمال والكسب لم يحدد نكاحاً فهو مأمور بالاستغفار وليس سخطاً بالزوج . وحديث البخارى (يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء) يتفق مع ما تفيده الآية : واذا فالفقر المرغب فى انكاحه هو الذى يحدد مؤونة النكاح

وقد أشار الى هذا المعنى الرملى على المنهاج فى أول كتاب النكاح ج ٢ وكمن واحد مؤونة النكاح ومع ذلك يعد فقيراً فى عرف الناس . فان الفقر والغنى من المعانى الاضافية تختلف باختلاف الاشخاص والازمنة والامكنة وتستطيع بذلك أن تهتم كيف كان الرسول (ص) (زوج من أصحابه من لا مال له كما فى قصة الرجل الذى طلب منه أن يلتمس ولو خاتماً من حديد وألا حجة فيه على جواز تزوج الفقير الذى لم يحدد ما ينتق منه على امرأته لجواز أن يكون النبى (ص) اطلع من حال الرجل على انه يقدر على اكتساب

قوته وقوت امرأته ولا سيما مع ما كان عليه أهل ذلك العصر من قلة الشيء والقناعة باليسير . أنظر فتح الباري على متن صحيح البخاري (ص ١٧٢ ح ٩) والآية بمجملتها ترشدنا الى انه لا يصح أن يكون المرجع في اختيار الأزواج وفرة المال واتساع الثروة لان ذلك مدعاة لاحتكام الشباب عن الزواج وانتشار الرذيلة في النشء . وانما اللائق أن يكون مقياس الرضى بالزواج الدين والخلق كما ورد في حديث الترمذي (اذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه لا تنقضوا تكفل فتنة في الارض وفساد كبير)

يقول أصحاب المشروع في الفقرة الثانية من مذكرتهم التفسيرية (وقديما أدرك المصلحون ان استرسال الامة في تعدد الزوجات مع عدم القدرة على اقامة حدود الله مفسدة للاسر مضیعة للنسل وبالاسر تتكون الامة والنسل تناط الآمال المستقبلية في الرقي وبلوغ المثل الاعلى للامم المتحضرة) وقالت لجنة الازهر وهي ترد على هذه الفقرة مانصه

(يقول واضعو المشروع ان التعدد ينشأ عنه ضرر بالزوجات والاولاد والاسر اي ولذلك يجب أن يقيد باذن القاضي هذا الحكم الذي شرعه الله لعباده من غير أن يجعل للقضاة تدخلا فيه وأباحه لهم مثنى وثلاث ورباع لحكمة يعلمها حل شأنه ويعلمها الراسخون في العلم) اهـ

ونحن نقول ان نظرة واحدة في نفس أصحاب المشروع ورد لجنة الازهر ترى القاريء ان الثاني لا يمكن أن يكون ردا على الاول ولا يمت اليه بصلة فان أصحاب المشروع يقولون ان استرسال الامة في تعدد الزوجات (مع عدم القدرة على اقامة حدود الله) مفسدة للاسر مضیعة للنسل : وشتان ما بين النصين فاصحاب المشروع لم يقولوا ان التعدد على الاطلاق مفسد ضار انما الضار هو التعدد مع عدم القدرة على اقامة حدود الله تعالى ولا يستطيع أن ينازع في هذه الكلمة احد وهنا نلاحظ على لجنة الازهر انها لم تتصف مناظرها بل نقلت عباراتهم مبتورة ناقصة وبذلك وجدت مجالا للرد عليها وكان مقتضى العدل والانصاف أن تذكرها كما هي ثم تناقشها

ثم قال اصحاب المذكرة ان الناس يتفاوتون في الطبائع وفيهم من لا تكفيه الواحدة فالاعتصار عليها قد يؤدي بالرجل الى الزنا كما انه يؤدي بالمرأة اذا لم تجد من تزوج فتتجر بمرضها وتفرط في عقابها والتعدد على فرض انه ضار أخف من الزنا ضررا

ونحن نقول لهم نعم قد يوجد في عداد الانسان من لا تغفه المرأة الواحدة وان كان شاذاً نادراً ولذا لم يسد أصحاب المشروع باب التعدد بل شرطوا فيه ما يحقق الغاية منه وهو قدرة الرجل على الاتفاق بما لديه من مال أو ما هو مهياً له من كسب .

كما نقول لهم لقد كانت اباحتكم زواج امرأة من فقير معدم حرصاً على عفافها طريقاً للتفريط فيها فان المرأة اذا لم تجد عند زوجها ما تسد به رمقها كيف تحافظ اذن على عفافها ؟ أم كيف تعيش مع ذلك الرجل المعدم محصنة بريئة وحولها من أرباب الشهوات من يساومها في عفافها بالمال ويفتنها بما هي في أشد الحاجة اليه ؟

ان المرأة اذا رأت من زوجها شيئاً من الشح تطلعت الى ما يبد غيره من مال فكيف بها اذا لم تجد لديه مائناً كل من قوت أو ما تلبس من ثياب ؟ أترى وهي على هذا الحال ان تعيش مع زوجها البائس عيشة الهناء والرغد لاهم لها الا قضاء الوطروان هي ماتت بعد ذلك جوعاً ؟ أم تبحث عن طريق تحفظ به حياتها وان كان فيه حثقها وضيق كرامتها .

وهل في استطاعتك ان تسمع للمومسات اليوم شيئاً يمتدرن به عن فتحن هذه البيوت وراء القافة والفقير ؟ فهل من العقل أن نهيب الى هذه البيوت الفاسدة بيوتاً أخرى تحت اشراف ذلك البعل العاقل والزوج المعدم الذي لا يهجه سوى طاعة هواه الاعمى وأشباع شهوته البهيمية ؟

يقول أصحاب المشروع في الفقرة (الثالثة) من مذكرتهم التفسيرية « لهذا هئيت الوزارة بوضع نظام تراقب به تعدد الزوجات حتى لا يقدم عليه الا المستطيعون ومن لا يترتب على تعدد زوجاتهم اضرار اجتماعية لم تقصده الوزارة فيما شرعته لذلك أن تغير مشروعاً او تمنع مباحاً وانما قصدت أن تمنع منكراً اتفقت جميع المذاهب على انكاره وهو الزوج باكثر من واحدة حين لا يكون للزوج قدرة على القيام بنفقتين بما لديه من مال أو بما هو مهياً له من كسب حسب البيئة والوسط الذي يعيش فيه .

وليس هناك أى مانع شرعي من ذلك بجميع المذاهب متفقة على أن لولى الامر بل عليه أن يقيم قوانين الدين والملة على وجه يجب اتباعه وله أن يعزى على

اورثكاب المنكرات التي لم يرد في العقوبة عليها حد مقدر بما يراه رادعا عن ارتكابها » اهـ

وتقول لجنة الازهر في ردها على الفقرة المذكورة « ان دعوى الاجماع باطلة وسنورد لهم من النصوص من كل مذهب ومن الكتب التي أشار اليها الواضعون ما نبين به أن الاجماع يكاد يكون على خلاف ما ادعوه » ونقلوا عن كشف القناع للحنابلة (ص ٣ > ٣) ونهاية المحتاج للشافعية (ص ١٤٠ > ٢) ومتمن خليل وشرح المنج عليه للمالكية (ص ٢ > ٣) وشرح الدررالحفنية (ص ٣٥٧ > ٢) ما يفيد أن الرجل أن يتزوج وان كان فقيراً عاجزاً عن الاتفاق ثم قالوا « فإين هذا المنكر الذي اتفقت جميع المذاهب على انكاره بعد ان بينا نصوص المذاهب التي استندوا اليها وكلها تكاد أن تكون مجمعة على نقيض ما ادعوا » اهـ ونحن نقول للجنة الازهر المنكر ان الذي اتفقت المذاهب على انكاره هو الزوج باكثر من واحدة حين لا يكون للزوج قدرة على القيام بنفقتهم فقد دلت التجارب على أن الزواج على هذا النحو مكثر للخصومات قاطع لا واصر للرحم والقراة مدرجة لامال تربية النشء فيكثر به سواد المتشردين ومن لا مائل لهم ويعرض المرأة للتسول والاتجار بالمفاسد

وزواج له هذه الآثار لا يستطيع أحد أن يقول بجوازه فان وسيلة الشيء تعطى حكمه ومن حق ولي الامر منعه وأما النصوص التي شاققتها اللجنة من كتب المذاهب الاربعة فهي على طولها ليس فيها نص واحد صريح في موضع النزاع وهو جواز الزوج بامرأة (ثانية) مع العجز عن النفقة والظاهر أنها سيقت في كتب الفقه لبيان حكم الزواج المقابل للعزوبة وقد يؤيد ذلك أمور

١ - قول صاحب كشف القناع بعد أن انتهى من النص الذي ساقته اللجنة « ويستحب أن لا يزيد على واحدة » وهو يفيد أن الكلام السابق في أصل الزوج لا في تعدد الزوجات

٢ - ما نقله كشف القناع عن احمد في الصفحة التي نقل عنها اصحاب المذكرة « قال احمد في رواية المروزي ليست العزوبة من أمر الاسلام في شيء ومن دعاك الى غير التزويج فقد دعاك الى غير الاسلام »

٣ - قول كشف القناع (واشتغاله بالنكاح أفضل من التخلي لتوافل العبادة) وإنما يتخلى لذلك من لازوج له

(٤) استدلاله بحديث (إمعشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج) وبقيّة الحديث ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء . والذي يعالج نفسه بالصوم الخالي عن الزوج

(٥) قول كشاف القناع هذا فرض من يمكنه الزوج فاما من لا يمكنه فقد قال الله تعالى (وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله) والاستعفاف ترك الزوج

ذلك ما في نص الحنابلة الذي استدلت به اللجنة وقل ان نجد كتابا في فقه المذاهب يتعرض للكلام على النكاح ويهمل الكلام على العزوبة والموازنة بين النكاح والتخلي للعبادة والاستدلال بالحديث والآية السابقين

انظر نهاية المحتاج أحد الكتب التي أخذت بها اللجنة للشافعية والزيلعي على الكنز (ص ٩٥ ج ٢) وفتح القدير (ص ٣٥٢ ج ٢) للحنفية وكتاب المقدمات لابن رشد المالكي مطبوع على هامش مدونه مالك (ص ٢٢ ج ٣) وهو أطولهم كتابة في الحث على الزوج والنهي عن التبتل وبما ساقه في ذلك قول النبي (ص) متكين مسكين رجل لا زوج له ومسكينة مسكينة امرأة لا زوج لها

وقوله (ص) لا رهبانية في الاسلام ولعن الله المتبتلين والمتبتلات ومعناه التاركين للنكاح استئنانا وتشرما) ١ .

(خلاصة رأينا في تعدد الزوجات)

أن تزوج الرجل أكثر من واحدة اذا خيف عدم عدله منهى عنه بآية (فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة) فهو محرم بل وفاسد أيضا على أصل الامامين مالك واحمد في احدي روايتيه وتزوجه بأكثر من واحدة حين لا يقدر على الاتفاق بماله أو كسبه المهيأ له مكثرا للخصومات مدرجة الى اهمال تربية النشء وكثرة المشردين وابناء الازقة وسبيل لانتشار المتسولات والمتجرات بالعفاف .

فصار محرماً لغيره لان وسيلة الشيء تعطى حكمه وان كان في اصله مباحاً فاذا منع ولى الامر الزوج بأكثر من واحدة لاحد هذين السببين فانما يمنع محرماً اتقت جميع المذاهب عليه أو ما هو وسيلة له فتجب طاعته لا نها طاعة في معروف . واذا وضع لذلك نظاما استحق من يخالفه العقوبة

لذلك نرى الموفقة على المواد (١) و (٢) واستبدال المادة (٣) بوضع عقوبة رادعة لمن يخالف المادة (١) من هذا القانون

(المادة - ٤) لا يقع طلاق السكران والمسكره . قدبنى أصحاب المشروع هذه المادة على ما في مذهبي الشافعي ومالك

السكران - نقلت لجنة الازهر عن نهاية المحتاج للشافعية (ص ٨٣ ج ٦) ما يفيد ان السكران ان اثم بما يزيل عقله نفذ طلاقه وان لم يَأْثَمْ فلا ينفذ وفي قول لا ينفذ وان اثم وعن شرح الخرشى والعدوى عليه وعبد الباقي فيما كتبوه على خليل ان السكران فحان معتد يقع طلاقه وغير معتد ومثله مثل المجنون لا يقع طلاقه ونقلوا ان طريقة الباجي وابن رشدان المعتدى لا يلزمه طلاق ان لم يكن عنده تمييز والمعتد في المذهب لزوم الطلاق له . ثم بنوا على هذا النقل انكارهم على أصحاب المشروع اطلاق القول بعدم وقوع طلاق السكران لان الصحيح في المذهبين التفصيل بين المعتدى وغيره وان الاول يقع طلاقه دون الثاني

ونحن نقول قد بينا في المقال الاول والثاني أن لا مانع من الاخذ بغير الراجح من المذاهب الاربعة وأصحاب المشروع قد عولوا في عدم وقوع طلاق السكران على قول في مذهبي الشافعي ومالك كما جاء في بيانهم ما آخذنا النصوص فرجوحية هذا القول في المذهبين لا تمنع الاخذ به ولا يبيها اذ كان في العمل به مصلحة وقد سبق لعلماء الازهر العمل بالضعيف من مذهب مالك وغيره وكان يكفي هذا لرد كلام لجنة الازهر على هذه المادة ومع ذلك فانا نثبت أن عدم وقوع طلاق السكران بدون تفرقة بين معتد وغيره مذهب الكثيرين من السلف وان لهم على ذلك أدلة . فمن قال بذلك عثمان (رضى الله عنه) روى البخارى في صحيحه ليس في ليس لمجنون ولا لسكران طلاق) قال في القتح وصله ابن أبي شيبة عن شباب ورويناه في الجزء الرابع من تاريخ أبي زرعة الدمشقي عن آدم ابن اياس كلاما عن ابن أبي ذئب عن الزهري قال . قال رجل لعمر بن عبد العزيز طلقت امرأتى وانا مسكران فكان رأى عمر بن عبد العزيز مع رأينا أن يجلبده ويفرق بينه وبين امرأته حتى حدثه أبان بن عثمان بن عفان عن أبيه انه قال (ليس على المجنون ولا على السكران طلاق) فقال تأمرؤنى وهذا يحدثنى عن عثمان . فجلبده ورد عليه امرأته . وذهب الى عدم وقوع طلاقه أيضا ابو الشعثاء وعطاء وطاوس وعكرمة والقاسم وعمر بن عبد العزيز ذكره ابن ابن شيبه عنهم باسانيد

صحيحه وقال به ربيعة الليث واسحق والمازني واختاره الطحاوي - من الحنفية - واحتج بانهم اجمعوا على ان طلاق المعتوه لا يقيم قال والسكران معتوه بسكره ومن قال بذلك ابن عباس روى البخاري في صحيحه قال ابن عباس « طلاق السكران والمستكره ليس بمجنز » (انظر صحيح البخاري وفتح الباري عليه ص ٣٤٢ و ٣٤٣ ص ٩) ومن قال بذلك أيضا ابن حزم الظاهري قال (مسألة وطلاق السكران غير لازم وكذا من فقد عقله بدون الخمر) ثم قال يرهان ذلك قول الله تعالى (لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون) فيبين أن السكران لا يعلم ما يقول ومن أخبر الله عنه بأنه لا يدري ما يقول فلا يحمل أن يلزم شيئا من الأحكام لاطلاق ولا غيره لانه غير مخاطب اذ ليس من ذوى الالباب ثم روى ابن حزم القول بذلك عن كثير ممن ذكرنا عن الفتح وآخرين كيجي ابن سعيد الانباري وحيد بن عبد الرحمن وعبد الله بن الحسن وأبي ثور وعثمان البتي (انظر كتاب المحلى لابن حزم ص ٧ مخطوط بدار الكتب العربية رقم ٢٦ فقه الظاهرية) بل وثبت للجنة أيضا أن القول بعدم وقوع طلاق السكران المتعدى هو مختار كثير من أمه الحنفية الذين يقضى عندهم والصحيح من مذهب الحنابلة قال الكمال في فتح القدير (وقال بعدم وقوعه . وزفرو هو مختار الكرخي والطحاوي ومحمد بن سلمه من مشايخنا ووجهه أن أقل ما يصح التصرف معه وان كان حكمه مما يتعلق بمجرد لفظه القصد الصحيح أو مقلته وليس له ذلك وهو أسوأ حالا من النائم لانه اذا أوقف يستيقظ بخلاف السكران وصار كزواله بالبنج والدواء وهو الافيون) وكون زوال عقله بسبب هو معصية لأثر له والا صحت رده (انظر ص ٤٠ ص ٣) وقال شيخ الاسلام موفق الدين بن قدامة الحنبلي (مسألة) وعن أبي عبد الله احمد بن حنبل رحمه الله في السكران روايات ثم قال والرواية الثالثة لا يقع طلاقه اختارها أبو بكر عبد العزيز وهو قول عثمان (رضى) ثم قال وقال أحمد حديث عثمان أرفع شيء فيه وقال ولانه زائل العقل أشبه المجنون والنائم لانه مفقود الارادة أشبه المسكره ولان العقل شرط التكليف اذ هو غيابة عن الخطاب بأمر أو نهى ولا يتوجه ذلك الى من لا يفهمه ولا فرق بين زوال الشرط (بمعصية) أو غيرها بدليل أن من كسر ساقه جاز له أن يصلي

قاعداً ولو ضربت المرأة بطنها فنفسست سقطت عنها الصلاة ولو ضرب رأسه فجن سقط عنه التكليف (انظر كتاب المغنى ج ٨ مخطوط) وقال الحفاظ ابن تيمية في كتاب الطلاق « ولا يقع طلاق السكران ولو بسكر محرم وهو رواية عن الامام احمد اختارها أبو بكر ونقل الميموني عن أحمد الرجوع مما سواها فقال كنت أقول يقع طلاق السكران حتى تبينت فغاب على أنه لا يقيم) (انظر ص ١٥٠ من المجلد الرابع في كتاب الاختيارات العلمية) وقال ابن حجر في الفتح (وعن الشافعي قولان المصحح منهما وقومه والخلاف عند الحنابلة لكن الترجيح بالعكس ص ٣٤٣ ج ٩) الخلاصة — ان عدم وقوع طلاق السكران المعتدى هو قول ضعيف للشافعية والمالكية ومختار كثير من أئمة الحنفية والمصحح عند الحنابلة

المكروه — هزلت لجنة الازهر عن نهاية المحتاج ما يفيد أن المكروه بغير حق لا يقع طلاقه لحديث أبي داود والحاكم (لا طلاق في اغلاق) أي اكراه وعن شرح الخرشى والمدوى عليه وعن عبد الباقي أن من أكره على الحلف بالطلاق لا يلزمه شيء لافي الفتوى ولا في القضاء لحديث (رفع عن امي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وحديث لا طلاق في اغلاق) واما اذا اكره على فعل الخلو ف عليه بالطلاق ففيه تفصيل بين أن يكون الاكراه شرعياً أو غير شرعي وبين أن تكون صيغة الثاني صيغة بر وصيغة حنث وشرطوا شروطاً تعلم من المذكرة . ثم بنوا على ذلك أن طلاق المكروه لا يقع الا مع مراعاة الشروط التي أومأوا اليها

ونحن نقول إن أصحاب المشروع قد عولوا في هذه المادة على قول للشافعية والمالكية ولم يقيدوا الاكراه بكونه غير شرعي ، ولا يضرهم ذلك التقييد وكان يكفيهم الاخذ بنص المالكية اذا كانوا يريدون الاكراه على الحلف فان ذلك لا فرق فيه بين أن يكون الاكراه بحق أو بغير حق كما تدل عليه عبارتهم انما التفصيل في من اكره على فعل الخلو ف عليه بالطلاق ، وان أراد أصحاب المشروع الاكراه حتى على فعل الخلو ف عليه فليكن على التفصيل المذكور ، وهذا وعدم وقوع طلاق المكروه لم يكن فقط مذهباً للشافعية والمالكية بل قال به الظاهرية وابن عمر وابن الزبير وروى عن ابن عباس « ليس لمكروه ولا لمضطر طلاق » وصح عن الحسن البصري وهو أحد قولي عمر بن عبد العزيز ورواية عن عمر

ابن الخطاب من طريق سفيان الثوري أنه قال « ليس الرجل بأمين على نفسه إذا أخفته أو ضربته أو أوثقته ». وصح عن عطاء وطاوس أن طلاق المكره لا يجوز (انظر المحلى لابن حزم ج ٨) وقال ابن حجر العسقلاني « وذهب الجمهور الى عدم اعتبار ما يقع فيه واحتج عطاء بآية النحل (الامن أكره وقلبه مطمئن بالايمان) قال عطاء الشرك أعظم من الطلاق أخرجه سعيد بن منصور بسند صحيح وقرره الشافعي بأن الله لما وضع الكفر عن تلقظ به حال الاكراه وأسقط عنه أحكام الكفر فكذلك يسقط عن المكره ما دون الكفر لان الاعظم اذا سقط سقط ما هو دونه بطريق الاولى)

(انظر فتح الباري ص ٣٤١ ج ٩)

(اختلاف لجنة الازهر وفضيلتي)

(الشيخ والمفتي)

قد عرفنا القراء في مقدمة النشر ان لجنة الازهر قد خالفت فضيلتي شيخ الازهر والمفتي في كثير من المواد وهذه أول مادة وقع فيها الخلاف اذ يقول الشيخان « وعلى هذا نوافق على ان طلاق المكره لا يقع مع مراعاة نصوص الشافعية والمالكية ». وتقول اللجنة « على ان مذهب هذين الامامين غير مذهب القضاة في المملكة المصرية وقد قدمنا انه لا يجوز للقاضي ان يقضى بغير الراجح من مذهب امامه ». فأنت ترى أن الشيخين يبيحان لاصحاب المشروع العمل بمذهب الشافعية ومالك في عدم وقوع طلاق المكره وان لم يتفق ذلك مع مذهب القاضي ولجنة الازهر لا تبيح ذلك

وتحتج لجنة الازهر بقول صاحب التحفة ص ٣٩٨ ج ٤ ونقل القرافي وابن الصلاح الاجماع على أنه لا يجوز الحكم بغير الراجح في المذهب وقوله أيضا في الصفحة المذكورة وينقض أيضا حكم مقلد بما يخالف نفس امامه . وقول الخرشى على خليل ص ١٣٩ ج ٧ ولا يجوز له أي القاضي أن يحكم بغير مذهب امامه . وقول صاحب الدر ص ٥٢ ج ١ وهذا الخلاف خاص بالقاضي المجتهد أما المقلد فلا ينفذ قضاؤه بخلاف مذهبه أصلا

ونحن نقول أما دعوى الاجماع على أنه لا يجوز الحكم بغير الراجح في

المذهب فقد قدمنا أن لجنة الازهر لم تثبت أن ذلك هو الاجماع الاصولي المحتج به ويجوز أن يكون رأيا لفريق من العلماء سماء اجماعا على التساهل وأما النصوص ففضلا عن أنها ليست نصوص كتاب ولا سنة حتى تقوم بها حجة بل ولا نصوص ائمة المذاهب فإن كلمة المؤثرين لم تنفق عليها فهذا صاحب البحر يقول . « انه اختلفت عبارات المشايخ في القاضى المقلد والذي حط عليه كلامه انه اذا قضى بمذهب غيره أو برواية ضعيفة أو بقول ضعيف نقذ » انظر مذكرة اللجنة ص ٦١ وحاشية ابن عابدين على الدر في الصفحة والجزء السابقين وانتصار ابن عابدين لكلام صاحب الدر لا يرفع الخلاف

واذا كانت وجهة أصحاب النصوص السابقة أن صاحب المذهب أدري به وأنه يجوز أن يكون للحكم المفتى به صلة بأبواب أخرى لا يهتدى إليها سوى صاحب المذهب فمن السهل على وزارة الحقانية أن تتبع أى مادة من غير مذهب الحنفية بمذكرة تفسيرية تشرح بها المادة ومجداول يبين فيه ما أخذ هذه المادة من الكتب وما يتصل بها من ابواب بعد مراجعة أصحاب المذهب المأخوذ منه والتثبت من صحة هذا الحكم . ولعله من أجل ذلك رأى فضيلتنا الشيخ والمفتى جواز العمل بغير مذهب القاضى واهملا كل ما ساقته اللجنة من نصوص . ونحن مع الشيخين في جواز العمل بغير مذهب القاضى والمفتى متى صح ذلك المذهب وعلمت نسبتة الى قائله وكان القاضى على بينة منه

نسجل هذا الخلاف على لجنة الازهر ولا نرى غضاضة على أنفسنا اذا نحن خالفنا اللجنة في بعض مواد المشروع كما أن اللجنة لا ترى في مخالفتها للشيخين غضاضة على نفسها لأنها وقعت عند ما نستقد أنه الحق والصواب فلها العذر اذا خالفت الشيخين ولنا العذر اذا نحن خالفناها

(الطلاق غير المنجز)

(المادة - ٥) لا يقع الطلاق غير المنجز اذا قصد به الحمل على شيء أو المنع منه : بين أصحاب المشروع في مذكرتهم التفسيرية أن هذه المادة تنظم مسألتين (اليمين بالطلاق) مثل على الطلاق لا أقفل كذا . أو الطلاق يلزمنى ان فعلت كذا . « والطلاق الذى قصد به الحمل على شيء أو المنع منه » كقوله ان كلمت فلانا

فأمر أنى طالق وهو في معنى اليمين — وبينوا أن أصبح أقوال العلماء في اليمين بالطلاق أنها أحد أيمان المسلمين فتأخذ حكمها وهو الكفارة إلا أن يختار الطلاق فله أن يوقعه ، وإن ذلك قول طائفة من السلف والخلف وبه يفتى كثير من المالكية ومذهب متقدمي الحنفية . وتقولوا عن ابن عابدين ما يؤيد ذلك وإن اليمين بالطلاق في معنى نذره والنذر لا يكون إلا في عبادة مقصودة . والطلاق أبغض الحلال إلى الله تعالى فلذا لم يلزمه :

وكذلك قالوا إن عدم وقوع الطلاق المعلق الذي قصد به الحث أو المنع مذهب كثير ومن يرى ذلك ابن حزم والظاهرية وابن تيمية وابن القيم وقالوا لم يعلم لصحابي افتاء بالوقوع في هذا القسم
رد لجنة الأزهر

(أولا) انكرت لجنة الأزهر أن من علق طلاقه على صفة كدخول الدار وأراد المنع من الدخول بعد حالها ومقاسها فلا يدخل في مفهوم الإيمان في قوله تعالى (قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم) وقوله تعالى (لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤخذكم بما عقدتم الإيمان فكفارتها إطعام عشرة مساكين) الآية . وحديث من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكن من يمينه) وإذا لم يدخل في هذه العمومات فلا يأخذ حكمها من لزوم الكفارة —

وقالت أن الإيمان التي يجب فيها التكفير لا يصبح أن يكون الطلاق المعلق من متناولها وعللوا ذلك بالاجماع على وقوع العتق المعلق ، والطلاق والعتق يتقاربان في كثير من الأحكام وقول الكمال في الهداية (ولنا أن هذا تعليق لما يصلح تعليقه وهو الطلاق فيلزم كالعتق والوكالة والابراء) وظاهره أن التعليق في عبارته عام في القسم والتعليق على الصفة

ونحن نقول أن لجنة الأزهر تنكر أن الإيمان التي يجب فيها التكفير تتناول الطلاق لماذا ؟ تقول اللجنة لأنهم أجمعوا على وقوع العتق المعلق وقد شرحت اللجنة يسؤال حاصله وأي صلة بين الإجماع على العتق المعلق وبين الطلاق المعلق فقالت اللجنة والطلاق والعتق يتقاربان في كثير من الأحكام ولا فرق بين تعليق وآخر وماعنى ذلك إذن ؟ أمريد اللجنة أن تحتج بالاجماع . أن كان ذلك غرضها فليس اجماعا على محل النزاع وهو الطلاق بل على العتق وإن كانت تريد أن تحتج

بالتقياس على التدبير فما الداعي اذا لدعوى الاجماع على تعليق العتق ولا سيما مع ورود السنة بالتدبير؟ وان كانت تريد أن المقيس عليه وهو العتق المعلق يجمع عليه ومنصوص في السنة فما كان اغناها عن ذلك التكلف

ثم ماذا يفيدها ذلك كله اذ منع قياس الطلاق على العتق لان العتق محبوب والطلاق بغيض ولا يصح قياس محبوب على بغيض واذن فلا يتنع اللجنة دعوى الاجماع على تعليق العتق ولا قياس الطلاق عليه في خروج الطلاق المعلق عن عموم الايمان التي فكفر

وأما احتجاج اللجنة بقول صاحب فتح القدير (لنا أن هذا تعليق لما يصح تعليقه وهو الطلاق فيلزم كالتعلق والوكالة والابراء) فهو احتجاج غريب فقد قاله تعليقا على قول الهداية — واذا أضاف الطلاق الى النكاح وقع عقب النكاح مثل أن يقول لامرأة إن تزوجتك فانت طالق ؛ أو كل امرأة أتزوجها فهي طالق — فهل هذا يمين قصد به الحث أو المنع أو هو تعليق محض على زواجه في المستقبل وكيف ساغ للجنة مع ذلك أن تقول (وظاهره أن التعليق في عبارته عام فيما يسمونه قسما وما يسمونه التعليق على صفة) ثم متى سلم لصاحب فتح القدير أن الطلاق يصح تعليقه؟ فهذا محمد بن حزم يقول في المحلى (والطلاق بالصفة عندنا كما هو باليمين كل ذلك لا يلزم وبالله تعالى التوفيق . ولا يكون طلاقا الا كما أمر الله تعالى وعلم وهو القصد الى الطلاق : وأما ما عدا ذلك فباطل وتمت لحدود الله عز وجل ثم قال تقول لهم من أين أجزتم الطلاق ولم تحجزوا النكاح بصفة والرجعة بصفة كمن قال اذا دخلت الدار فقد راجعت زوجتي المطلقة . أو قال فقد تزوجتك وقالت هي مثل ذلك . وقال الولي مثل ذلك ولا سبيل الى قرق وبالله تعالى التوفيق)

(ثانيا) تقول اللجنة إن العموم في آيات وأحاديث الايمان لا يتناول اليمين بالطلاق لانه معارض بالعموم في قوله تعالى « الطلاق مرتان » وقوله « فان طلقها فلا تحل له من بعد » الشامل للنجيز والمعلق سواء كان التعليق شرطيا أو قسما والمحافظة على عموم النص في قوله تعالى « الطلاق مرتان » وقوله « فان طلقها » أولى من المحافظة على العموم في آيات وأحاديث الايمان لمعينين (احدهما)

أنه عموم لم يدخله تخصيص متفق عليه . فكان أقوى من عموم تطرق إليه التخصيص بالنص . قال تعالى (لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم) وقال (ص) لا تحلفوا بآبائكم (وثانيهما) ان آيات الايمان لم ترو لبيان ما يجب فيه الكفارة بل بعضها في معرض العتاب وبعضها في بيان ما يؤاخذ الله المكلفين عليه بالكفارة وما لا يؤاخذهم عليه — والحديث ورد لارشاد الامة الى سلوك خير الطريقين (وأما الآيتان) فقد وردتا لرد ما كانوا عليه في الجاهلية من تكرير الرجعة الى غير حد

ونحن نقول أما العموم في آيات الايمان والحديث فهو عموم لا نزاع فيه : أما آية (قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم) فلانه جمع مضاف وأما آية (ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان) فهو جمع محلى بأل الاستغراقية . وأما حديث (من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليكفر عن يمينه) فهو نكره في سياق الشرط . وقد سلمت اللجنة هذا العموم وأما آية الطلاق مرتان الخ (فليست من باب العام بل المراد منها بيان التطبيق الشرعي وأنه تطبيق بعد أخرى على التفريق دون الجمع والارسال دفعة واحدة . أو معناه الطلاق الرجعي مرتان ولا رجعة بعد الثلاث

وسواء أقلنا إنها بيان لما شرعه الله من أن الطلاق انما يكون مرة بعد أخرى أو معناها الطلاق الذي بعده رجعة فأل فيها ليست للاستغراق حتى تكون من قبيل العام بل هي للعهد والمهود الطلاق المشروع والطلاق الذي يملك الرجل بعده الرجعة وقد اعترفت اللجنة بذلك في بيانها السابق واللاحق للآية ولو كانت الآية من قبيل العام لكان المعنى كل طلاق مرتان وليس المعنى على ذلك : واذا لم تكن آية الطلاق من قبيل العام فلامعنى لتوازنها وبين آيات الايمان وحديثه ولا لترجيح عموم آية على غيرها . ولو سلم انها من قبيل العام فلا نسلم انها من قبيل العام المخصوص . وأن آيات الايمان من قبيل العام المخصوص ، لان آية « لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم » ليست تخصيصاً للآية التي بعدها لانها قسيمة لها لا قسم منها . وانما يخص الشيء بقسمه لا بقسيمه فصدر الآية في لغو اليمين وعجزها في اليمين المنعقدة وهي التي يجب لها الكفارة عند الحنت وقوله (ص) « لا تحلفوا بآبائكم » ليس من باب التخصيص وانما هو تحديد لليمين الشرعية أو تحديد للحلوف به

وأما قول اللجنة ان (آيات الايمان بعضها في معرض العتب تريد آية « قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم » وبعضها في بيان ما يؤخذ الله المسكتين عليه بالكفارة وما لا يؤخذهم عليه . والحديث ورد لارشاد الامة لغير الطريقتين) فلا يفيدها ذلك في رد عموم هذه الآيات: فالآيات وان وردت كذلك . والحديث وان أريد به هذا تدل على أن كل يمين منعقدة تكفر عند الحنث . لا فرق بين يمين وأخرى ولا فرق بين اليمين بالله واليمين بالطلاق فلم يتم حتى الآن للجنة الا زهر دليل واحد على تخصيص عمومات آيات الايمان وأحاديثها

ثالثا - تقول اللجنة اذا كان الطلاق المعلق الذي قصد به الحمل أو المنع لا يوجب وقوع الطلاق لم تخلف الجزاء عن شرطه بلا مانع مع أن الشرط علة والطلاق معلول فوجب أن يتقارنا في الوجود - وقالت ان الحالف الذي قصد المنع لا بد أن يقصد الطلاق عند وجود الصفة والا لما تأتى الحمل على الفعل أو المنع عنه ونحن نقول لقد فرق ابن القيم كشيخه ابن تيمية بين تعليق يراد به الحث أو المنع وتعليق يراد به وقوع المعلق عند وجود المعلق عليه بما لا يمكن معه شك ، فهذا شيخ الاسلام ابن تيمية يقول في (ص ٣ - ج ٣ من الفتاوى) ما ملخصه :-

« والنوع الثالث » من الصيغ أن يعلق الطلاق أو العتاق أو النذر بشرط فيقول ان كان كذا فعلى الطلاق أو فمبىدى أحرار . فهذا ينظر الى مقصوده . فان كان مقصوده أن يخلف بذلك ليس غرضه وقوع هذه الامور فحكمه حكم الحالف وهو من باب اليمين . وان كان غرضه وقوع هذه الامور كمن غرضه وقوع الطلاق عند وقوع الشرط . مثل أن يقول لامرأته ان ابرأتني فانت طالق فتبرئه ، أو يكون غرضه أنها اذا فعلت فاحشه أن يطلقها فيقول اذا فعلت كذا فانت طالق . بخلاف من كان غرضه أن يخلف ليمينها ولو فعلته لم يكن له غرض طلاقها - فانها تارة يكون طلاقها أكره اليه من الشرط فيكون حالها وتارة يكون الشرط المكروه أكره اليه من طلاقها فيكون موقعا للطلاق اذا وجد ذلك الشرط (فالاصل) في هذا ان ينظر الى مراد المتكلم ومقصوده . فالحالف هو الذي يلتزم ما يكره وقوعه عند المخالفة كقوله ان فعلت كذا فأنا يهودى

أو نصراني ونسائي طوائف وعبيدي أحرار وعلى المشي إلى بيت الله فهذا ونحوه
 يعين (والموقع) يقصد وقوع الجزاء اللازم عند وقوع الشرط المزوم سواء
 أكان الشرط مراداً أو مكروهاً أو غير مراد فهذا موقع ليس بخالف وكلاهما
 ملزم معلق، لكن الخالف يكره وقوع الطلاق والفرق بين هذا وهذا ثابت
 عن أصحاب رسول الله (ص) وأكابر التابعين وعليه دل الكتاب والسنة،
 وكذلك قال أصحاب رسول الله (ص) (كأبن عمر وابن عباس وعائشة وأم سلمة
 وزينب ربيعة النبي (ص) وغير واحد من الصحابة فيمن قال إن فعلت كذا
 فكل مملوك لي حر قالوا يكفر عن يمينه ولا يلزمه عتق مع أنه قرينة فالطلاق لا يلزمه
 بالأول كما قال ابن عباس فيما ذكره البخاري عنه (الطلاق عن وطء) فبين أن الطلاق
 إنما يقع بمن غرضه أن يوقعه لا بمن يكره وقوعه كالخالف والمكره عليه. وعن
 عائشة (رض) قالت كل يمين وإن عظمت فكفارتها كفارة اليمين بالله وهو
 يتناول جميع الإيمان. والقول بأن الخالف بالطلاق لا يلزمه الطلاق مذهب كثير
 من السلف والخلف وفيهم من لا يلزمه التكفارة كداود. ومنهم من يلزمه كفارة
 يمين كطاوس وغيره من السلف والخلف

ثم بين أن الإيمان ثلاثة أحدها محترمة منعقدة كالحلف بالله تعالى ففيها
 الكفارة. الثاني - الحلف بالمخلوقات ولا كفارة فيها - الثالث - أن يعقد
 اليمين بالله فيقول إن فعلت كذا فعلت الحج أو فنسائي طوائف ونحو ذلك فهذه
 فيها الأقوال الثلاثة المقدمة. إما لزوم المحلوف به وإما الكفارة وإما لا هذا
 ولا هذا. وليس في حكم الله ورسوله إلا يمينان (يعين من إيمان المسلمين ففيها
 الكفارة) أو (يعين ليست من إيمان المسلمين) فهذه لاشيء فيها إذا حنت -
 فهذه الإيمان إن كانت من إيمان المسلمين ففيها كفارة، وإن لم تكن من إيمان
 المسلمين لم يلزم بها شيء

فأما اثبات يمين يلزم الخالف بها ما ألزمه ولا تجزئه فيها كفارة يعين فهذا ليس
 في دين المسلمين بل هو مخالف للكتاب والسنة. والله تعالى ذكر في سورة التحريم

حكم إيمان المسلمين وذكر في السورة التي قبلها حكم طلاق المسلمين وبعد أن ذكر
 الآيةتين قال فهو سبحانه بين في هذه السورة حكم الطلاق وبين في تلك حكم إيمان
 المسلمين وعلى المسلمين أن يعرفوا حدود ما أنزل الله على رسوله ليعرفوا ما يدخل
 في الطلاق وما يدخل في إيمان المسلمين ويحكموا في هذا بما حكم الله به ورسوله
 ولا يتعدوا حدود الله فيجعلوا حكم إيمان المسلمين حكم طلاقهم وحكم طلاقهم حكم
 إيمانهم فإن هذا يخالف لكتاب الله ولسنة رسوله وإن اشتبه بعض ذلك على كثير
 من علماء المسلمين . فالذين ميزوا بين هذا وهذا من الصحابة والتابعين أجل
 منهم عند المسلمين قدراً وأعظم منزلة . اهـ

ومنه تعرف أن قول اللجنة . إذا كان الطلاق المعلق الذي قصد به الحمل أو
 المنع لا يوجب وقوع الطلاق ثم تخلف الجزاء عن الشرط الخ غير وجيه لأن
 التعليق هنا صوري محض ولم يرد منه أن جزاء يوجد عند وجود الشرط بل أريد
 به المنع من الشرط . ولو لم يكن التعليق صوريا لدخل في القسم الثاني وهو الذي
 قصد به الوقوع عند وجود الشرط وليس ذلك محل نزاع وكذا قول اللجنة
 أن الخالف الذي يقصد المنع لا بد أن يقصد الطلاق عند وجود الصفة والا لما أتى
 الحمل على الفعل أو المنع منه — غير صحيح لأنه يقول العلامة ابن القيم كشيخه
 ابن تيمية: من العلماء من يفرق بين القسم المحض وبين التعليق الذي قصد به
 الوقوع — وهذا الفريق من العلماء قد عمل بآثار الصحابة جميعهم . فقد صرح
 عنهم الافتاء بالوقوع في صور وبعدمه في صور

(فاما الوقوع) فالمحفوظ عنهم ما ذكره البخاري عن ابن عمر وما رواه
 الثوري عن الزبير عن ابن مسعود في رجل قال لامرأته ان فعلت كذا وكذا
 ففهي طالق ففعلته فقال هي واحدة وهو أحق بها وما ذكره البيهقي عن ابن
 عباس في رجل قال لامرأته هي طالق الى سنة قال يستمتع بها الى سنة . ومن
 هذا قول أبي ذر لامرأته وقد ألح عليه تسأله عن ليلة القدر — ان عدت
 سألتني فانت طالق — ثم ذكر ابن القيم هنا ان أبا ذر كان قد ألح على النبي (ص)
 في سؤاله عن ليلة القدر فغضب عليه غضبا لم يغضبه عليه من قبل ولا من بعد
 (واما الآثار) عنهم في خلافه فهي قصة ليلى بنت العجماء سيدة أبي رافع

أرادت أن تفرق بينه وبين امرأته فقالت هي يوما يهودية ويوما نصرانية وكل
ملوك لها حر وكل مال لها في سبيل الله وعليها المشى الى بيت الله ان لم تفرق
بينهما — فسألت عائشة وابن عمرو وابن عباس وحفصة وأم سلمة فقالوا انريدن
أن تكفرى مثل هاروت وماروت . كفرى عن يمينك وخلى بينهما . وتقل ابن
القيم عن ابن حزم في كتاب المحلى ان اليمين بالطلاق لا يلزم سواء بر أو حنت
لا يقع به طلاق وبعد ان ساق اختلاف الناس فيه قال (فهؤلاء على بن أبي طالب
كرم الله وجهه وشريح وطاوس لا يقضون بالطلاق على من حلف به فحنت ، ولا
يعرف في ذلك لعلى كرم الله وجهه مخالف من الصحابة رضى الله عنهم) وحيث
حفظ من الصحابة (رض) الا فتاء بالوقوع في صور وبعدم الوقوع في صور
أخرى والاصل في جميع فتاواهم أن تكون صحيحة فوجب ان تحمل فتوam
بالوقوع على ما اذا قصد المعلق عند وجود الشرط وفتوam بعدمه على اذا قصد
الحث أو المنع وذلك هو مقتضى فقه الصحابة وبعد نظرهم . فاذا لم يكن ذلك
المعنى هو الذى بنى عليه اختلاف الفتوى فلتبين لنا اللجنة اذن ماهو ؟ لا تستطيع
اللجنة التوفيق بين المأثور عن الصحابة جميعهم وتبين لنا سبب اختلافهم في الفتوى
لذلك سلكت في طريق الخلاص من ذلك مسلكا عجيبا فاعترفت (بالقسم
الاول) من الفتاوى وهو الذى أفتوا فيه بالوقوع وحاولت التخلص من (القسم
الثانى) فاذا صنعت ؟

ادعت ان قصة ليلي بنت العجاء السابقة ليست من باب اليمين بل هي من نذر اللجاج
وكفارته عند الكثيرين كفارة يمين . ونحن نقول للجنة ان الصحابة الذين ذكرتهم
اللجنة في قصة بنت العجاء سمو ذلك يمينا وقالوا لها كفرى عن يمينك اذ لك لجهل منهم
بمعنى اليمين كما نقول لها ان ذلك التخرج خطأ فان نذر اللجاج يجب أن يكون المنذور
فيه قرابة ... وقصة ليلي بنت العجاء ألزمت فيها ان تكون يهودية ان لم تفرق
بين أبى رافع وامرأته وذلك ليس بقرابة فلا يصح أن يكون نذرا — ولو سلم
أن القصة من قبيل نذر اللجاج فهي أيضا يمين وفيها كفارتها . لان النذر قد يجامع
اليمين اذا قصد به الحث أو المنع فتسميتها بذلك لا يخرجها عن أن تكون يمينا .
قال في متن المنهج وشرحه . والنذور ضربان أحدهما نذر لجاح يفتح اللام

وهو التامد في الخصومة ويسمى نذر اللجاج والغضب ويعين اللجاج والغضب ونذر الغلق « ويعين الغلق » بأن يمنع نفسه من شيء أو يحث عليه أو يحقق خبراً غضباً بالتزام قرابة كإن كلمته فعلى كذا من نحو عتق وصوم وفيه عند وجود الصفة ما ألزمه أو كفارة يمين لخبر مسلم كفارة النذر كفارة يمين اه
« انظر ص ٣٨ ج ٤ »

فأنت ترى شيخ الاسلام سمي نذر اللجاج يميناً كما سماه الصحابة يميناً وأوجب فيه كفارة يمين ان لم يرد ما ألزمه وهذا ابن حجر المسقلاني يقول في باب النذر وهو يوجه القول بأن الناذر مخير بين الوفاء بما ألزمه وكفارة اليمين « بأنه ثبت عن جماعة من الصحابة ولا يحفظ عن صحابي خلافة والقياس يقتضيه « لان النذر يمين » كما وقع في حديث عقبة لما نذرت أخته أن تهج ماشية لتكفر عن يمينها فسمى النذر يميناً ومن حيث النظر « هو عقدة لله تعالى بالتزام شيء » ، والخالف عقد يمينه بالله ملتزماً بشيء » (انظر ص ٤٦٩ ج ١١ من الفتوح) وهذا صاحب الروضة الندية يقول (اختلف أهل العلم في النذر إذا خرج مخرج اليمين مثل أن يقول إن كُلت فلانا فله على عتق رقبة . أو ان دخلت الدار فله على أن أصوم أو أصلي فهذا نذر أخرج مخرج اليمين لأنه قصد به منع نفسه عن الفعل فأصح قولي الشافعي انه بمنزلة اليمين عليه الكفارة ان حث) اه ص ٢٩٤

(وأما أثر على) الذي أفق في فيه بعدم الوقوع فقد خرجته اللجنة على أن الخالف كان مكرها لقول على (اضهدتموه حتى جعلها طالقا) وحقيقة أمره كما قال ابن القيم من رواية حماد بن سلمة أن رجلا تزوج امرأة وأراد سفراً فأخذ أهل امرأته فجعلها طالقا ان لم يبعث نفقتها الى شهر . فجاء الاجل ولم يبعث اليها بشيء . فلما قدم خاصموه الى على فقال على كرم الله وجهه (اضهدتموه) حتى جعلها طالقا) فردها عليه ولا متعلق لهم بقوله « اضهدتموه » لانه لم يكن هناك اكراه فانهم انما طالبوه بحق نفقتها فقط ومعلوم أن ذلك ليس باكراه على الطلاق ولا على اليمين وليس في القصة أنهم اكروهه بالقتل أو بالضرب أو الحبس أو أخذ المال على اليمين حتى يكون يمين مكره . والسائلون لم

يقولوا لعل شيئاً من ذلك البتة وانما خاصموه في حكم اليمين فقط فنزل على كرم الله وجهه ذلك منزلة المضطهد حيث لم يرد طلاق امرأته وانما أراد التخلص الى سفره بالخلف . فالحالف والمضطهد كل منهما لم يرد طلاق امرأته فالمضطهد يحول على الطلاق تكلم به ليتخلص من ضرر الاكراه . والحالف حاف به ليتوصل الى غرضه من الحض أو المنع أو التصديق أو التكذيب ولو اختلف حال الحالف بين أن يكون مختاراً أو مكرها لسأله عن الاكراه وشروطه وحقيقته وبأى شيء أكرهه) اهـ ذلك ما قاله ابن القيم ومنه تعرف قيمة تخلص اللجنة بكلمة (اضطهدتموه) وجعل ذلك من باب الاكراه وكان على اللجنة ألا تنسى شروط الاكراه التي أطالت فيها نقلا عن الشافعية والمالكية في باب طلاق المكره لتعلم أن هذه القصة ليست من باب الاكراه في شيء

(وأما اثر شريح) فتقول فيه اللجنة إن الامر المعلق عليه وهو إحداث حدث في الاسلام لم يوجد فلذا لم يقصد شريح وقوع الطلاق . وحقيقة أمره كما ذكره ابن القيم نقلا عن مصنف عبد الرزاق من طريق هشام ابن حسان انه خصم الى شريح في رجل طلق امرأته إن أحدث في الاسلام حدثا فاكترى بفلا الى (حمام أعين) فتعدى به الى اصبهان فباعه فاشتري به خرا . فقال شريح ان شئتُم شهدتُم عليه أنه طلقها فجعلوا يرددون عليه القصة ويردد عليهم فلم يره حدثا ولا متعلق بقول الراوى إما محمد وإما هشام (فلم يره حدثا) فانما ذلك ظن منه . قال (أبو محمد) أى ابن حزم وأى حدث اعظم ممن تعدى من (حمام أعين) وهو على مسيرة أميال يسيرة من الكوفة الى اصبهان . ثم باع بفل مسلم ظلما واشترى به خرا (قلت) والظاهر ان شريحا لما ردت عليه المرأة ظن منه شاهد القصة انه لم ير ذلك حدثا اذ لو رآه حدثا لا وقع عليها الطلاق وشريح انما ردها (لانه علم انه لم يقصد طلاق امرأته وانما قصد اليمين فقط فلم يلزمه بالطلاق . فقال الراوى فيهم فلم يره ذلك حدثا (وشريح أفتقه في دين الله الا يرى مثل هذا حدثا اهـ من ٣٦٥ ج ٣ اعلام الموقعين)

فانت ترى بحق ان اللجنة قد تصفت في تأويل الآثار السابقة على الوجه

الذى ذكرته . وان الحق ما قاله ابن القيم وابن تيمية ومحمد بن حزم من انه صح عن الصحابة الافتاء بعدم وقوع الطلاق المعلق اذا خرج مخرج اليمين وقصد به الحث أو المنع .

تقول لجنة الازهر بعد ذلك (هذا من جهة الدليل وأما من جهة التقليد فلا يجوز اطراح مذهب الجمهور الى مذهب مجبول لم يدرس في مملكتنا ولم يوقف على صححيته ولا ندرى ما هي الضرورة الملجئة الى هذا)

ونحن نقول للجنة أيضاً ما قدمناه من جهة الدليل وأما من جهة التقليد فأصحاب المشروع لم يطرحوا في عملهم مذهب الجمهور بل أخذوا بمذهب متقدمي الخلفية وكثير من الفقهاء وبما قال به كثير من علماء السلف والخلف - والضرورة اليه التوسعة على الناس ، وعدم الجأهم الى مفسدة التحليل وتلئس الحيل لابطال العقد - والى القراء من قال بذلك من أئمة السلف وأصحاب المذاهب ومأخذ ذلك من الكتب التي بين أيدينا . -

(القائلون إن اليمين بالطلاق لا يلزم)

على بن أبي طالب ولم يعرف له مخالف من الصحابة - طائوس أفتقه أصحاب ابن عباس ووافقه عليه أكثر من أربعمائة ممن بنى فقهه على نصوص الكتاب والسنة - عكرمة - شريح . ابو حنيفة - جماعة من مشايخ مذهب ومنهم ظهير الدين المرغيناني - القفال في فتاويه والبعقوي من الشافعية وأشهب من أصحاب مالك وأبو عبد الرحمن أحمد بن يحيى بن عبد العزيز من أصحاب الشافعي - أبو محمد بن حزم الظاهري وقابضه (أنظر أعلام الموقعين من ص ٣٦٣ الى ٣٦٧ ج ٣ - وحاشية ابن طابدين على شرح الدر ص ٤٤٤ ج ٢ - والمحلى لابن حزم ج ٧ - والمقدمات لابن رشد ص ٢٦٤ ج ٢)

(لجنة الازهر وابن تيمية)

علمت لجنة الازهر الشريف أن أصحاب المشروع يأخذون عن شيخ الاسلام ابن تيمية مذاهب علماء المسلمين في الحلف بالطلاق الذي قصد به اليمين فحملوا عليه حملة منكرة . . فمرة يطعنون عليه من جهة فقهه وعلمه بمدارك الائمة ، وأخرى يطعنونه من جهة نقله لمذاهبهم وأنه ينقل عنهم ما لم يقولوا . ورجل

هذا حاله لا يعول عليه في نقل مذاهب العلماء ! يقول ابن تيمية في المجلد الثالث من الفتاوى ص ٩ وقد سئل فيمن حلف بالطلاق على أمر من الامور ثم حنث في يمينه هل يقع به الطلاق أم لا ؟ (إن للعلماء في هذه ثلاثة أقوال (أحدها) انه يقع به الطلاق اذا حنث في يمينه وهذا هو المشهور عند أكثر الفقهاء المتأخرين حتى اعتقد طائفة منهم أن ذلك اجماع . ولهذا لم يذكر عامتهم عليه حجة « وحجتهم : فيه ضعيفة جداً وهي أنه التزم أمراً عند وجود شرطه فلزمه ما التزمه وهذا منقوض بصور كثيرة وبعضها يجمع عليه كنذر الطلاق والمعصية والمباح . وكالتزام الكفر على وجه اليمين » (الثاني) لا يقع به طلاق ولا تلزمه كفارة وهو قول داود وأصحابه وطوائف من الشيعة والفقهاء والنبوي من الشافعية وعند أحمد لا يقع وتلزمه كفارة : وينقل عن أبي حنيفة نصاً بناء على أن قول القائل الطلاق يلزمي ونحوه صيغة نذر لاصيغة ايقاع ومن نذر طلاقاً لم يلزمه وتلزمه الكفارة عنده مطلقاً أو اذا قصد اليمين : وبعض الحنفية والشافعية يفرق بين نذر الطلاق فلا يلزم به شيء وبين الحلف بنذره فيلزمه كفارة يمين وجعله الرافعي والنووي هو المرجح في مذهب الشافعي وذكروا ان ذلك في نذر جميع المباحات

(الثالث) وهو أصح الأقوال أن هذه يمين من إيمان المسلمين فتأخذ حكمها وهو الكفارة عند الحنث الآن يختار ايقاع الطلاق وهو مقتضى المنقول عن الصحابة وبه يفتي كثير من المالكية وغيرهم ، ومقتضى نصوص أحمد وأصوله وقول جماهير التابعين ومذهب الشافعي المنصوص عليه ومذهب أحمد بلا نزاع عنه . واحدى الروايتين عن أبي حنيفة اختارها محمد بن الحسن وقول طائفة من أصحاب مالك وابن وهب وابن أبي النمر وأفتى ابن القاسم ابنه بذلك انه يتصرف فأنت ترى أن ابن تيمية ذكر حجة أصحاب القول الاول وهي أن الحالف بالطلاق قد التزم أمراً عند وجود شرطه فازمه ما التزمه ثم ضعف هذه الحجة بأنها منقوضة بصور كثيرة وبعضها يجمع عليه فان الناذر للطلاق والمعصية والمباح والملازم للكفر على وجه اليمين يصدق عليه أنه التزم أمراً عند

وجود شرطه فلو تمت هذه الحجة لزم الطلاق والمباح والمعصية والكفر وهي لا تازم

أما الطلاق والمعصية والمباح فلاها ليست من باب القرب ولا يلزم من النذر إلا ما كان قرينة ابتغى به وجه الله وأما التزام الكفر على وجه اليمين فلان الخالف إنما أراد من نفسه من الفعل بالتزام ما يكره حصوله وهو الكفر والذي أراد ذلك لا يلزمه كفر عند وجود شرطه لانه لم يقصد الى الكفر ولم يرضه بل هو نافر منه . ذلك هو معنى كلام ابن تيمية في نقض حجة أصحاب هذا القول

ولكن هذا التضعيف لم يرق لجنة الازهر فقالت انه تضييف باطل ولم ذلك . قالت اللجنة للفرق بين التزام الطلاق باليمين والتزامه بالنذر فان المنذور لا بد ان يكون قرينة حتى يلزم بخلاف اليمين فقد يكون المحلوف به قرينة كالمعتق وقد لا يكون كالطلاق « ولا ندرى أى صلة بين هذا الفرق وبين نقض ابن تيمية لحجة أصحاب القول الاول ؟ وكيف استقام للجنة الازهر أن تبطل كلام ابن تيمية بذلك الفرق ؟ على ان الفرق الذى تسوقه اللجنة بين المنذور والمحلوف به إنما هو فى نذر محض لم يخرج مخرج اليمين أما النذر الذى تضمن معنى اليمين بان قصد به الحث أو المنع أو تحقيق الخبر وهو ما يعنيه ابن تيمية فليس يلزم فيه ان يكون المنذور قرينة بل وان كان معصية أو مكروها أو مباحا وتحجب فيه حينئذ كفارة يمين (انظر شرح المنهج وحاشية البجيرمى عليه فى كتاب النذر ص ٣٠٨ ج ٤) ذلك هو فقه عبارة ابن تيمية الذى تطعن عليه اللجنة بأنه « من الجهل بمدارك الأئمة بالمقام اللائق به » تلك الكلمة التى لم يملكها لسان أحد من خصوصه . على قوتهم . فى العصر الذى كثر فيه حساده وظهر فيه اعدائه :

ننتقل بالقارئ الى ما هو أعجب من ذلك وأغرب هو أن لجنة الازهر تتهم شيخ الاسلام ابن تيمية بأنه نسب الى أبى حنيفة رحمه الله نصا أن قول القائل الطلاق يلزمى أو لا يلزم ونحو ذلك صيغة نذر لا صيغة إيقاع كقوله الله على أن أطلق ومن نذر أن يطلق لم يلزمه طلاق . وهو قول لم يجده اللجنة فى كتب المذهب ولم ينقله عنه أصحابه وهم أحرص الناس على نقل أقواله بل الذى نقل عن أبى حنيفة

أن الطلاق يقع ورجل ينقل عن أبي حنيفة ما لم يقل لا يصح أن يعول عليه في نقل مذاهب العلماء ولا يوثق به فيما ينسب إليهم . وكان يكفي في سقوط هذا القول أن نقول للجنة إن الامام ابن تيمية نسب هذا القول لأبي حنيفة لانه يعلمه عنه ولجنة الازهر لم تعلم ذلك ، ومن حفظ حجة على من لم يحفظ : وابن تيمية من الامانة والنقطة الى الحد الذي يعرفه له ، عامة العلماء وما استطاع أحد من معاصريه على كثرتهم أن يتهمة بتدليس في نقل أو تزوير على امام ، وما عهدنا بتقاريف علماء المذاهب له بعيد .

كان يكفي في سقوط كلام اللجنة انها تريد أن تقول ان من لم يحفظ يجب أن يكون حجة على من حفظ وان علمها بمذهب الحنفية يجب أن يكون هو المقياس لماصح في المذهب وما لم يصح - ولكننا مع ذلك نتبرع بأن نبين للجنة أن الامام ابن تيمية لم يقل على الامام قولاً أهمله أصحابه بل نقل عنه ونص عليه في كتب الحنفية انفسهم

فهذا فخر الملة والدين قاضى خان يقول في فتواه المطبوعة على هامش الفتاوى الهندية بعد ان ذكر اختلاف العلماء فيمن قال لامرأته طلاقك على واجب أو لازم الخ مانصه وذكر الصدر الشهيد في كتاب الايمان من شرح المختصر (الصحيح انه لا يقع الطلاق في الكل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى) اهـ . وترى في طرة الفتاوى المذكورة ان صاحبها من أهل الترجيح وكتابه هذا من اصح الكتب التي يعول في الافتاء والعمل عليها « أنظر ص ٤٥٥ ج ٥ » ولندع فتاوى قاضى خان فهذا كتاب المبسوط لشمس الائمة السرخسى الذى قال فيه الطرسوسى من أئمة الحنفية مبسوط السرخسى لا يعمل بما يخالفه ولا يركن الا اليه ولا ينهى ولا يعول الا عليه كما في ابن عابدين « ص ٤٩ ج ١ » يقول فيه شمس الائمة السرخسى بعد أن ذكر خلاف العلماء فيمن قال على طلاق امرأتى أو طلاقك على واجب أو لازم ما نصه « والاصح ما ذكره محمد بن مقاتل رضى الله عنه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقع الطلاق فيهما جميعا لان الوجوب والزوجم يكون في الذمة والطلاق لا يلتزم في الذمة وليس لالتزامه في الذمة عمل في الوقوع » انظر ص ٣٤ ج ٩ من المبسوط »

بقي أن لجنة الازهر تقول لاصحاب المشروع ان هناك فرقا بين اليمين

بالطلاق مثل على الطلاق لا أفعل كذا أو الطلاق يلزمني ان فعلت كذا مما هو تعليق صريح أو ضمنى وبين أن يقول طلاقها على والخلاف انما هو فى الاخرة وأما على الطلاق ان فعلت كذا ونحوه فلم يقع خلاف فى وقوع الطلاق به .

ونحن نأسف أن كان حظ لجنة الازهر من هذا الانكار حظها من انكار ما نسبته ابن تيمية الى أبى حنيفة (رض) ولو رجعت اللجنة الى ما كتبه صاحب الفتاوى الهندية فى هذا الباب (ص ٤٤٥ ج ٢) اذ يقول وعلى هذا الخلاف اذا قال لها ان فعلت كذا فطلاقك على واجب أو قال لازم أو قال ثابت ففعلت - لعلمت أن لا فرق بين أن يكون هناك تعليق والا يكون :وكذلك لو رجعت الى ما كتبه صاحب الفتاوى الخيرية وهو يبين ما أفتى به الشيخ أبو السعود العمادى مفتى الروم (ص ٢٦ مخطوط بدار الكتب رقم ٣١٣) أو الى مبسوط السرخسى فى الصفحة والجزء السابقين ، فالمعنى الذى لاجله قيل بعدم وقوع الطلاق وهو أنه نذر فى غير قرينة والتزام مالا يصح التزامه لم يفرق فيه بين أن يكون نذرا محضاً وبين أن يكون نذرا خرج مخرج اليمين واشتمل على تعليق صريح أو ضمنى كما يعلم من نصوص الكتب السالفة الذكر وهو سرفتنوى أبى السعود وبعض الحنفية والشافعية والامام أبى حنيفة بعدم الوقوع وليس سببه عدم تعارف الناس الطلاق بذلك كما تدعى اللجنة وكلام صاحب الفتاوى الخيرية و صاحب المبسوط وابن عابدين صريح فى ذلك ونحمد الله أن خرج شيخ الاسلام ابن تيمية من التهمة التى رمى بها من لجنة الازهر موفور الكرامة رافع الرأس اميناً على مذاهب الاثمة بشهادة الحنفية اتقاهم فى اصح كتب المذهب واشهرها - كما خرجت لجنة الازهر وقد سجلت على نفسها من الجرأة على بعض رجال الدين ما نرجو أن يغفر الله لها

الطلاق الثلاث بلفظ واحد

بينت المادة السادسة من المشروع حكم هذا النوع ومماثله وأنه لا يقع به الاطلاق واحدة ونص المادة . « الطلاق المقترن بعدد لفظاً أو اشارة لا يقع الا واحدة » وجاء في المذكرة التفسيرية للمشروع أن الداعي لاختيار القول بالوقوع واحدة الحرص على سعادة الامرة والاخذ بالناس عن مسألة المحلل التي صارت وصمة في جبين الشريعة المطهرة مع أن الدين براء منها فقد لعن رسول الله (ص) المحلل والمحلل له وكذلك الاخذ بهم من طرق الحيل التي يتلصقونها للتخلص من الطلاق الثلاث وماهى بمنطقه على أصول الدين وقد ذكر واضعو المشروع أنهم أخذوا في ذلك بقول جماعة من أئمة المسلمين صح عندهم دليلهم وقد ذكروا أسماءهم نقلاً عن كتاب فتح الباري شرح صحيح البخارى وسردوا من أدلتهم ثلاثة

« ١ » آية الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسميح بإحسان « ٢ » قصة ركانة أنه طلق زوجته ثلاثاً في مجلس واحد فحزن عليها حزناً شديداً وإن رسول الله (ص) حسبها له طلقة واحدة وأمره بارتجاعها فارتجعها (٣) حديث مسلم أن الطلاق الثلاث كان يجمل واحدة على عهد رسول الله (ص) وأبى بكر وصدا من خلافة عمر وأن عمر هو الذى أوقفه ثلاثاً وكذلك ذكروا أنه لم يتم اجماع على ما فعل عمر وكيف يتم مع وجود المخالفين

رد لجنة الازهر — وقد ردت لجنة الازهر عليهم بما يأتى . (١) أن من نسبوا اليهم القول بوقوع الثلاث واحدة لاتعلم صحة نسبته اليهم ولعلمهم رجعوا فيه ان صح عنهم وعلى فرض ثبوته عنهم وثباتهم عليه فهو قول خارج عن المذاهب الأربعة فيجوز العمل به دون الفتيا أو القضاء . (٢) طعنوا فى الأدلة التى ساقها واضعو المشروع بعدم الدلالة على المدعى أو فمذ الصحة فيها أو وجود ما هو

أصح منها أو تأويلها لوجود المعارض لها أو نسخها وقد أطالوا في ذلك بما تعرف
تفصيله بمد (٣) ساقوا جملة أحاديث تدل على أن الطلاق الثلاث مجعوما يقع ثلاثا
وستقف على هذه الاحاديث

رأينا في الموضوع - ذكرت اللجنة أموراً ثلاثة ردت بها على واضعي المشروع
ومنحن نبين مافيها في جل ثلاث «الجملة الاولى» فيمن نسب اليهم القول بوقوع
الثلاث واحدة وفي درجة هذه النسبة الخ - أثبتنا لحضرات العلماء في مقالنا
الاول ان المسلم له أن يأخذ بقول من شاء في العمل أو الفتيا أو القضاء وبيننا أن
الطرق التي نقلت منها مذاهب الائمة الأربعة هي بعينها التي نقلت منها مذاهب
غيرهم ، فإذا كانوا مسلمين بصحة ما نسب الى أئمتهم من هذه الطرق وجب
عليهم أن يسلموا بصحة ما نسب الى غيرهم والا كان تحكما بلا مبرر وما ذكروه
من احتمال الرجوع عن القول بوقوع الثلاث واحدة انما هو احتمال مجرد عن
الدليل يأتي في مذاهبهم كما يأتي في مذاهب غيرهم فلا عبرة به . وانا مع ذلك نذكر
لهم بعض الكتب المشهورة التي ذكرت ذلك المذهب ومن قال به من الائمة .
فهذا الحافظ بن حجر الشافعي المتوفى سنة ٨٥٢ يقول في كتابه فتح الباري
شرح صحيح البخاري رداً على من قال : ان القول بوقوع الثلاث واحدة مذهب
شاذ - وأجيب بأنه نقل عن علي وابن مسعود وعبد الرحمن بن عوف والزيير مثله
نقل ذلك ابن مغيث في كتاب الوثائق له وعزاه لمحمد بن وضاح ونقل الفتوى
بذلك عن جماعة من مشايخ قوطبة كـ محمد بن بقي بن مخلد ومحمد بن عبد السلام
الخشني وغيرهما ونقله ابن المنذر عن أصحاب ابن عباس كـ طاء وطاوس وعمر
ابن دينار (ص ٣١٦ ج ٩) وهذا ابن رشد الحفيد المالكي المتوفى سنة ٥٩٥
يقول في كتابه بداية المجتهد - جمهور فقهاء الامصار على أن الطلاق الثلاث بلفظ
الثلاث حكم الطلقة الثالثة . وقال أهل الظاهر وجماعة حكمه حكم الواحدة
ولا تأثير للفظ في ذلك ثم ذكر أدلة أهل الظاهر وقول الجمهور فيه ورجح
الوقوع واحدة (ص ٥٠ و ٥١ ج ٢)

وقال السكال ابن الهمام الحنفي المتوفى سنة ٨٦١ في كتابه فتح القدير . وقال
قوم يقع به واحدة وهو مروى عن ابن عباس وبه قال ابن اسحق ونقل عن

طاوس وعكرمة أنهم يقولون ماخلف السنة فيرد الى السنة (ص ٢٥ ج ٣) وجاء في باب الطلاق من حاشية العدوى المالكية على الشرح الصغير القول بوقوع الطلاق الثلاث واحدة

وقال ابن القيم في كتابه اعلام الموقعين . أفتى بوقوع الطلاق الثلاث واحدة حبر الامة وترجمان القرآن عبد الله بن عباس كما رواه محماد بن زيد عن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس اذا قال ، أفت طالق ثلاثا بقم واحد فهي واحدة وأفتى أيضا بالثلاث أفتى بهذا وبهذا وأفتى بأنها واحدة الزبير بن العوام وعبد الرحمن بن عوف حكاه عنهما ابن وضاح وعن علي وابن مسعود روايتان كما عن ابن عباس وأفتى به من التابعين عكرمة رواه اسماعيل ابن ابراهيم عن أيوب عنه وأفتى به طاوس ومن تابعي التابعين محمد بن اسحق حكاه احمد وغيره عنه وأفتى به خلاص بن عمر والحارث العكلي وأفتى به داود بن علي وأكثر أصحابه حكاه عن ابن المقلس وابن حزم وغيرهما . وأفتى به بعض حكاة التلمساني في شرح قريع ابن الحلاب قولاً لبعض المالكية وأفتى به بعض الحنفية حكاه أبو بكر الرازي عن محمد بن مقاتل وأفتى به بعض أصحاب أحمد حكاه شيخ الاسلام ابن تيمية قال . وكان الجد يفتي به أحياناً (انظر ص ٤٩ ج ٣)

وقال محمد بن علي الشوكاني المتوفي سنة ١٢٥٥ في كتابه نيل الاوطار واعلم انه قد وقع الخلاف في الطلاق الثلاث اذا وقعت في وقت واحد هل يقع جميعها ويتبع الطلاق الطلاق أم لا . الى ان يقول . وذهبت طائفة من أهل العلم الى . أن الطلاق لا يتبع الطلاق بل يقع واحدة فقط وقد حكى ذلك صاحب البحر عن أبي موسى وروايته عن علي عليه السلام وابن عباس وطاوس وعطاء وجابر بن زيد والهادي والقاسم والباقر والناصر واحمد بن عيسى وعبد الله بن موسى ابن عبد الله ورواية عن زيد بن علي واليه ذهب جماعة من المتأخرين منهم ابن تيمية وابن القيم وجماعة من المحققين ونقله بن مغيث الخ العبارة التي نقلناها عن فتح الباري ثم اعتمد القول بوقوع الثلاث واحدة وقال أي مسلم من المسلمين . يستحسن عقله وعلمه ترجيح قول صحابي على قول المصطفى « ص » . انظر ص ١٦ - ٢٠ ج ٧ » وأكثر الشروح لكتب السنة وكثير من كتب الفقه المطولة .

المدلة فيها ذلك القول ومن قال به فلا نطيل على القارىء بذلك اسمائها ومرد عباراتها (الجملة الثانية) فى تنفيذ كلام اللجنة لادلة من أوقع الثلاث واحدة .

«١» الدليل الاول قوله تعالى فى سورة البقرة فى الآية ٢٢٩ . (الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح بإحسان — الى أن يقول — فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره . فان طلقها فلا جناح عليهما أن يتراجعا ان ظنا أن يتيما حدود الله وتلك حدود الله يبينها لقوم يعملون) . ذكرت لجنة الزهران الآية ليس فيها دلالة على وقوع الثلاث واحدة لانها انما نزلت لابطال ما كان عليه أهل الجاهلية والاسلام وقتئذ من أحقية المطلق باسترجاع زوجته فى المدة وان طلقها الف مرة فحدد الله بالآية عدد الطلقات التى تكون بعدها الرجعة وذكرت اللجنة مارواه الشافعى وما قاله ابن جرير مؤيدا لنزول الآية فى ذلك ونحن نقول ان للمفسرين فى معنى الآية تأويلين (أحدهما) انها بيان للتطبيق الشرعى وأنه يجب أن يكون تطليقة بعد أخرى على التفريق دون الجمع والارشال دفعة واحدة وعليه فالجمع بين الثلاث بلفظ واحد بدعى محرم . (ثانيهما) أن الآية بيان للطلاق الذى يملك الزوج بعده الرجعة وانه اثنان فقط ولا رجعة بعد الثلاث . وعندنا أن المعنيين لا يتنافيان وأنه يصح ارادتهما معا فالآية وان نزلت لابطال ما كانوا عليه فى الجاهلية من أحقية المطلق باسترجاع زوجته فى العدة وان طلقها الف مرة — تدل على أن الثلاث بلفظ واحد يقع واحدة فان العرب لا تعقل فى لغتهم من مرتين الادفعتين متعاقبتين «فمعنى الطلاق مرتان» أى دفعتان فى وقتين مختلفين فكل دفعة من دفعات الطلاق تعد مرة وان كانت بلفظ الثلاث ولا يعد ذلك ثلاث تطليقات الا حيث صدر فى ثلاث أوقات وهو لم يصدر فى وقت واحد مرة واحدة

ألا ترى أن المسلم اذا قال عقب صلاته (سبحان الله ثلاثا وثلاثين والحمد لله ثلاثا وثلاثين والله اكبر اربعا وثلاثين) لا يكون بذلك مسبحا ومحمدا ومكبرا مائة المرة التى طلبها رسول الله (ص) بل يكون بذلك مسبحه مرة واحدة وحمده مرة واحدة وكبره مرة واحدة واذا قال فى شهادة العاف (أشهد بالله أربع شهادات انى لمن الصادقين) لا يكون ذلك أربع شهادات بل هو شهادة واحدة واذا قال الرسول (ص) فى بيان آداب المنازل الاستئذان

ثلاث مرات فإن اذن لك والا فأرجع فقلت عند قربك من الباب استئذن وأردفتها بكلمة « ثلاثا » لا تكون مستأذنا ثلاثا بل مرة واحدة وإذا طلب اليك أن تحلف بالله ثلاث مرات فقلت (والله ثلاثا) لا تكون بذلك حائما ثلاث مرات بل مرة واحدة

لا إخالك بعد هذا الامسلا بأن المرات تقتضى أزمنة مختلفة وأن التلفظ بالعدد عقب النطق بعبارة لا يجعلها صادرة مرات بل مرة واحدة فدلالة الآية على أن الطلاق الثلاث بلفظ واحد يعتبر واحدة هي دلالة واضحة لا يمارى فيها منصف متذوق للغة وحسبنا هذا فى الآية

ذكرنا فيما تقدم الدليل الاول من أدلة من قال بوقوع الثلاث واحدة ودفعنا ما وجه اليه من النقد ونبين الآن الدليلين الآخرين وما فيهما

« ب » الدليل الثانى حديث ركانة . روى محمد بن اسحاق عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس قال . طلق ركانة بن عبد يزيد امرأته ثلاثا فى مجلس واحد فخرن عليها حزنا شديدا فسأله النبي (ص) فقال . كيف طلقتها . قال . ثلاثا فى مجلس واحد فقال النبي (ص) فانما تلك واحدة فارتجمها ان شئت فارتجمها وأخرجها احمد وأبو يعلى وصححه من طريق محمد بن اسحاق (ص ٣١٦ ج ٩ فتح البارى) قال الحافظ بن حجر عقب ذكره لذلك هذا الحديث نص فى المسألة لا يقبل التأويل الذى فى غيره من الروايات اهـ . طعن لجنه الازهر فى هذا الحديث بما يأتى (١) انه من رواية قوم مجهولين . (٢) أن أبا داود قال فى قصة ركانة . الصحيح أنه طلق زوجته البتة لا ثلاثا (٣) انه معارض بفتوى

ابن عباس راوى هذا الحديث اذ أفنى بوقوع الثلاث واحدة

ونقول لحضرات العلماء لو انكم رجعت الى فتح البارى الذى ذكره أصحاب المشروع فى مذكرتهم التفسيرية لوجدتم هناك دفع الطعنين الاول والثالث فقد جاء فى الفتح ما يأتى وأجاب الموقعون للثلاث ثلاثا عن حديث ركانة بأربعة أجوبة « احدها » ان محمد بن اسحاق وشيخه مختلف فيهما وأجيب بأنهم احتجوا فى عدة من الاحكام بمثل هذا الاسناد كحديث أن النبي (ص) رد على أبي العاص بن الربيع زينب ابنته بالنكاح الاول وليس كل مختلف فيه مردوداً « الثانى » بمعارضته بفتوى ابن عباس بوقوع الثلاث فلا يظن

بابن عباس انه كان عنده الحكم عن رسول الله (ص) ثم يفتي بخلافه الا بمرجح
 ظهر له وراوى الخبر أخبر من غيره بما روى و اجيب بأن الاعتبار برواية
 الراوى لا برأيه لما يتطرق رأيه من احتمال النسيان وغير ذلك وأما كونه تمسك
 بمرجح فلم ينحصر في المرفوع لاحتمال التمسك بتخصيص أو تقييد أو تأويل
 وليس قول مجتهد حجة على مجتهد آخر أما الطعن الثاني فقد استقواه الحافظ ابن
 حجر ووقف به الاستدلال بحديث ابن عباس (انظر ص ٣١٦ ج ٩)

وليعرف القراء ان هذا الطعن مردود أيضاً نذكر لهم أولاً عبارة أبى داود
 في سننه عقب اخراجه لحديث ركانة في باب « نسخ المراجعة بعد التطليقات
 الثلاث » ثم نبين ما فيها : قال : وحديث نافع بن عجير وعبد الله بن علي بن يزيد
 ابن ركانة عن أبيه عن جده أن ركانة طلق امرأته البتة فردها اليه النبي (ص)
 أصبح لانهم ولد الرجل ، وأهله أعلم اه فترى أن أبى داود حكم بصحة حديث الثلاث
 وحكم لحديث البتة بأنه أصبح منه ونقول لحضرات العلماء . ان امام المحدثين
 محمد بن اسماعيل البخارى حكم بضعف حديث البتة وأنه مضطرب كما حكاها الترمذى
 عنه في جامعه وكذلك ضعفه أبو عبيد والامام أحمد أحد الأئمة الاربعة يقول :
 حديث ركانة أنه طلق امرأته البتة لا يثبت وفي رواية عنه ، حديث ركانة في البتة
 ليس بشئ وقد ثبت حديث الثلاث وبين انه الصواب فكيف نقدم ترجيح
 أبى داود على كلام هؤلاء الأئمة الثلاثة

وبهذا تبين للقراء أن الطعن الذى وجهتها لجنة الازهر الى قصة ركانة وانه
 طلق زوجته ثلاثاً - كلها مردودة فسلم الحديث وهو نص في دعوى وقوع الثلاث
 واحدة لا يقبل تأويلاً كما قال الحافظ ابن حجر

« ج » الدليل الثالث حديث مسلم . أخرج مسلم في صحيحه عن عبد الرزاق
 عن معمر عن عبد الله بن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال : كان الطلاق على
 عهد رسول الله (ص) وأبى بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة
 فقال عمر بن الخطاب : ان الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة فلو
 أمضيته عليهم فامضاه عليهم ثم ساق الحديث بأسانيد أخرى مع اختلاف في
 العبارة (أنظر متن مسلم المطبوع في الاستانة سنة ١٣٣٠ ج ٤ ص ١٨٣)

رَدَّتْ لَجْنَةُ الْأَزْهَرِ هَذَا الْحَدِيثَ بِمَا يَأْتِي (١) النَّسَخَ وَذَكَرُوا عَنِ الشَّافِعِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : قَوْلَهُ الَّذِي يَشْبَهُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ أَنْ يَكُونَ ابْنُ عَبَّاسٍ قَدْ عَلِمَ شَيْئًا نَسَخَ ذَلِكَ وَقَالُوا : إِنْ عَمِرَ لَا يُمْكِنُ أَنْ يَغْيِرَ إِلَّا بِإِطْلَافِهِ عَلَى نَاسَخٍ وَلَا كَانَ مُغْيِرًا شَرَعَ اللَّهُ وَدِينَهُ وَحَاشَاهُ أَنْ يَقْدَمَ عَلَى ذَلِكَ (٢) إِنْ الْإِفْتَاءُ بِوُقُوعِ الثَّلَاثِ وَاحِدَةً يَحْتَمِلُ أَنَّهُ لَمْ يَبْلُغِ النَّبِيَّ (ص) وَلَا حُجَّةَ الْإِفْيَاقِ أَلَوْ فَعَلَهُ أَوْ عَلِمَهُ وَأَقْرَبُ (٣) بِأَنَّ الْحَدِيثَ مَعْنَاهُ الْإِخْبَارُ عَنْ حَالِ النَّاسِ فِي الطَّلَاقِ وَأَنَّهُمْ كَانُوا يُطْلَقُونَ وَاحِدَةً فِي عَهْدِ الرَّسُولِ (ص) وَأَبَى بِكَرٍ وَصَدَرَ مِنْ خِلَافَةِ عَمْرٍ ثُمَّ أَخَذُوا يُطْلَقُونَ ثَلَاثًا فِي عَهْدِ عُمَرَ فَاسْتَشَارَ الصَّحَابَةَ أَيَتْرَكَ النَّاسُ عَلَى مَا أَحْدَثُوا مِنْ جَمْعِ الثَّلَاثِ ؟ فَأَشَارُوا عَلَيْهِ بِتَرْكِهِمْ وَمَا أَحْدَثُوا هَكَذَا تَقُولُ اللَّجْنَةُ (٤) مُعَارَضَةً هَذَا الْحَدِيثِ لِلْإِحَادِيثِ الصَّحِيحَةِ الدَّالَّةِ عَلَى وَقُوعِ الثَّلَاثِ ثَلَاثًا ذَلِكَ مَا رَدُّوا بِهِ حَدِيثَ مُسْلِمٍ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ

وَنَحْنُ نَقُولُ لِحُضْرَاتِهِمْ قَدْ اعْتَرَفْتُمْ ضَمْنًا بِصَحَّةِ حَدِيثِ مُسْلِمٍ مِنْ جِهَةِ السَّنَدِ إِذْ لَمْ تَطْعُنُوا فِيهِ وَمَا كَانَ لَكُمْ أَنْ تَطْعُنُوا فِي حَدِيثِ رَوَاهُ مُسْلِمٌ فِي صَحِيحِهِ مِنْ عِدَّةِ طُرُقٍ فَتُسَجَّلُ عَلَيْهِمْ هَذَا الْإِعْتِرَافُ لِنَحَاسِبِهِمْ بِهِ بَعْدَ إِذَا سَلِمَ الْحَدِيثُ مِنْ طَعْنٍ أُخْرَى وَنَبِينَ الْآنَ لِلْقِرَاءَةِ قِيَمَةُ هَذِهِ الرَّدُودِ

أَوَّلًا — أَمَا دَعْوَى النَّسَخِ فَدَعْوَى مُرَدُّةٍ لِأَنَّ النَّسَخَ يَتَوَقَّفُ عَلَى وَجُودِ مُعَارَضٍ مُقَاوِمٍ مُتَرَاخٍ عَنِ الْمُنْسُوخِ كَمَا تَقَرَّرُ فِي الْأَصُولِ فَأَيُّ ذَلِكَ ؟ لَمْ تَحْدُثُونَا وَلَنْ تَحْدُثُونَا وَلِذَلِكَ لَمْ يَحْزَمْ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِالنَّسَخِ وَقَالَ يَشْبَهُ أَنْ يَكُونَ ابْنُ عَبَّاسٍ عَلِمَ شَيْئًا نَسَخَ ذَلِكَ وَكَانَ يَبْرُرُ بِذَلِكَ فَتَوَى ابْنُ عَبَّاسٍ بِخِلَافِ رَوَايَتِهِ وَقَدْ قَدَّمْنَا ذَلِكَ عَنِ الْحَافِظِ بْنِ حَجَرَ تَقْدِيمَهُ الرِّوَايَةَ عَلَى الْفَتَوَى إِذَا تَعَارَضَا وَسَيَأْتِي لِلذَّكَاءِ مَزِيدُ بَيَانٍ : ثُمَّ يَاحْضَرَاتِ الْعُلَمَاءِ كَيْفَ يَسْتَمِرُّ الْعَمَلُ بِالْمُنْسُوخِ طَوْلَ حَيَاةِ الرَّسُولِ (ص) وَيَضَعُ عَشْرَةَ سَنَةٍ بَعْدَ وَفَاتِهِ (ص) مَعَ أَنَّ مَا تَضَمَّنَهُ مِنْ أَهَمِّ الْأُمُورِ الْمُتَمَلِّقَةِ بِالْفُرُوجِ وَهَلْ هَذَا إِلَّا طَعْنٌ فِي جَمِيعِ الصَّحَابَةِ بِجَهْلِهِمُ الدِّينَ وَأَحْكَامَهُ إِلَى أَنْ عَرَفَهُمْ عَمْرٌ مَا جَهِلُوهُ بَعْدَ أَنْ عَثَرَ هُوَ عَلَيْهِ أَوْ رَمَى لَهُمْ بِكَتَابٍ مَا عَلِمُوا إِلَى عَهْدِ عُمَرَ ؟ أَلَيْسَ أَنَّ الصَّحَابَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ أَكْبَرُ مِنْ ذَلِكَ وَأَجَلٌ .. (م ٤ مشروع)

وابن عباس كما روى عنه الافتاء بوقوع الثلاث ثلاثا روى عنه الافتاء بوقوعها واحدة . روى حماد بن زيد عن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس اذا قال أنت طالق ثلاثا بقم واحد فهي واحدة فان قلنا . تعارضت الروايتان فسقطتا سلم الحديث من المعارضة على أنه سالم وان اتفقت الروايات من ابن عباس على افتائه بالوقوع ثلاثا ومخالفته للحديث لأن العبرة برواية الراوى لا برأيه المخالف لها كما ذهب اليه جمهور الاصوليين وسار عليه الأئمة الأربعة في مواطن كثيرة فهذا الامام الشافعي قدم رواية ابن عباس لقصة بريرة في أن يبيع الامة طلاقها على فتواه التي تخالفها (انظر ص ٢٢٦ ج ٩ فتح الباري) وأخذ هو وأحمد وغيرهما بحديث أبي هريرة من استقاء فعليه القضاء ، وقد خالفه أبو هريرة وافق بانه لا قضاء عليه (ص ١٢٥ ج ٤ فتح) وأخذوا برواية ابن عباس أن النبي (ص) أمر أصحابه أن يرملوا الاشواط الثلاثة وصح عنه أن قال . الرمل ليس بسنة (ص ٣٠٥ ، ٣٠٦ ج ٣ فتح) وأخذ الأئمة الأربعة وغيرهم بخبر عائشة في التحريم بلين الفعل وصح عنها خلافه (ص ١٢٠ ج ٩ فتح) وأخذ الحنفية بحديث عائشة . فرضت الصلاة ركعتين ركعتين فزيدت صلاة الحضر وأقرت صلاة السفر وصح عنها أنها أتمت الصلاة في السفر (ص ١٧ ج ١٣ فتح) وأخذت الحنفية والحنابلة بحديث علي وابن عباس في أن الصلاة الوسطى صلاة العصر وقد ثبت عنهما أنها صلاة الصبح (ص ٣٩٣ ج ١ نيل الاوطار) وأخذ أحمد والشافعي وغيرهما برواية عائشة في منع الحائض من الطواف وقد صحح عنها ان امرأة حاضت وهي تطوف معها فأتت بها عائشة ببقية طوافها وأخذت الحنفية بحديث ابن عباس . كل الطلاق جائز الاطلاق المعتوه قالوا . هذا صريح في اعتبار طلاق المكره وقد صح عن ابن عباس ليس لمكره ولا لمضطهد طلاق واحتجوا بحديث جابر وأبي موسى في الأمر بالوضوء من الضحك في الصلاة وصح عنهما أنها قالا . لا وضوء من ذلك وأخذ الفقهاء بحديث عائشة وابن عباس وأبي هريرة في المسح على الخفين وقد صح عن ثلاثتهم المنع واحتجت الحنفية والمالكية في أن الخلع طلاق بمحدثين لا يصحان رواهما ابن عباس وقد صح عنه ان الخلع فسخ لا طلاق وأخذ الحنابلة والشافعية بحديث أبي هريرة في الأمر بغسل الاناء من ولوغ الكلب وقد صح

منه خلافة الى غير ذلك من المسائل التي قدموا فيها رواية الراوى على رأيه (انظر ص ٥١ - ٥٣ ج ٣) أعلام الموقعين

فهل بعد ان سمعت هذا عن الائمة الاربعة وغيرهم تقول ان فتوى الراوى مقدمة على الحديث الذى رواه اللهم ان قول رسول الله (ص) لا يرد لخلاف انسان كائنا من كان (وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله امراً أن يكون لهم الخيرة من أمرهم)

وأما عمل عمر رضى الله عنه فليس تغييراً في الدين ولا جحداً لما كان في عصر الرسول صلى الله عليه وسلم والخليفة بعده وجزء من خلافة واعما رأى عمر أن الناس اكثروا من الطلاق الثلاث الذى عده رسول الله صلى الله عليه وسلم لبعاً بكباب الله وغضب على من نطق به فاراد ان يلزمهم ما ألزموه عقوبة لهم وتأديبا لاتشريعاً جديداً فهو من باب التعذيرات الشرعية التي تختلف باختلاف الازمة والأمكنة لا من باب الاحكام التعبدية الدينية التي اكلها الله على عباده في حياة الرسول صلى الله عليه وسلم وبدل على ان ذلك رأى لم يصدره عن نبي بوقوع الثلاث ثلاثة قوله فلو أنا أمضيناه عليهم فليس هناك ناسخ كما ادعى حضرات العلماء .

فان رافك هذا جواباً عن فعل عمر فهذا منتهى حسن الظن به وان لم يرقك فليس عمر معصوماً من الخطأ وقبل ارددت عليه امرأة من عرض المسجد وهو مخطب على المنبر فقال : كل الناس أفقه منك يا عمر أصابت امرأة واخطأ رجل ، وعمر وابن عباس و الائمة الاربعة - رضوان الله عليهم - كبار في نظرنا ولكن رسول الله (ص) عندنا أكبر منهم فلا تترك قوله لقول أحد من الناس عظمت منزلته وعلت درجته (يا أيها الذين آمنوا لا تقدموا بين الله ورسوله واتقوا الله إن الله سميع عليم)

ثانياً - وأما دعوى ان الرسول (ص) لم يبلغه اعتبار الناس طلاق الثلاث واحدة ولا حجة الا فيما قاله أو فعله وأقره

- فهي دعوى مردودة فان قول الصحابي كنا تفعل كذا في عهد رسول الله (ص) في حكم الرفع على الراجح حملا على أنه اطلع على ذلك فآقره لتوفر دواعيهم على السؤال عن جليل الاحكام وصغيرها « انظر فتح الباري ج ٩ ص ٣١٨) ثم هل يتفق وحكمة الله أن يغير دينه وشرعه ولم يزل رسوله بين خلقه

ولا يوحى إليه بذلك الجعل الحرام الذى تهالك الناس فيه حتى قبضه إليه ولم يبين لهم باطل ما صنعوه ثم يستمر الصعابة على ذلك الباطل مدة أبى بكر وشطرا من خلافة عمر حتى وقف هذا على المحجة فأقام عليها خيار الامة . اللهم ان هذا شطط في القول نبرىء منه أصحاب رسول الله (ص)

ثالثا — وأما دعوى أن الحديث معناه الاخبار عن حال الناس في الطلاق وأنهم كانوا — في الغالب — يطلقون واحدة في عهد رسول الله (ص) وأبى بكر وبعض خلافة عمر وأنهم أكثروا من الثلاث في عهد عمر الخ ما قدمنا — فنقول يرد على هذه الدعوة ما جاء في رواية لمسلم . كانت الثلاث نجعل واحدة على عهد رسول الله (ص) والجعل بمعناه تحويل الشئ من حال الى حال والمحلول هنا هو الثلاث فهي حولت من ثلاث في اللفظ الى واحدة في الاعتبار والوقوع ولا يحتمل الجعل هنا خلاف هذا المعنى ويؤيد ذلك ما جاء في مستدرك الحاكم من حديث عبد الله بن المؤمل عن ابن أبى مليكة أن أبا الجوزاء أتى ابن عباس رضى الله عنه فقال : أنعم أن الثلاث كن يرددن على عهد رسول الله (ص) الى واحدة قال : نعم . قال الحاكم . هذا حديث صحيح فدعوى أن الحديث معناه الاخبار دعوى مردودة ثم هل يلائم الاخبار قول عمر في آخر الحديث : فلو أننا أمضيناه عليهم وهل معنى الإمضاء الا أن يوقعه ثلاثا — بعد أن كان يعتبر واحدة — كما التزموا عقابا لهم على (١) تنعيمهم في الطلاق وارتكابهم ما أغضب رسول الله (ص) وعده لعبا بكتاب الله

(الجملة الثانية) في الاحاديث التى ساقتها اللجنة للدلالة على وقوع الثلاث ثلاثا . (١) الدليل الاول حديث ركانة أن طلق امرأته سبيمة البتة فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ما أردت ؟ قال واحدة قال . الله ؟ قال . والله قال هو ما أردت — رواه أبو داود في سننه والترمذى في جامعه بالفاظ متقاربة ووجه الاستدلال بهذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حلفه هل أراد بالبتة واحدة ؟ قال نعم فدل على أنه لو أراد بها أكثر لوقع ما أراده ولو لم يفترق الحال بين الواحدة والثلاث ما حلفه

ومحى نقول لحضرات العلماء إن هذا الحديث رده البخارى إمام المحدثين

بأن فيه اضطرابا وكذلك رده أبو عبيد واحد بن حنبل وقال إنه ليس بشيء .
لأنه من رواية قوم مجاهيل لم تعرف عدالتهم وضبطهم (انظر نيل الاوطار ج ٧
ص ١١ وأعلام الموقعين ج ٣ ص ٤٧) . (٢) الدليل الثاني مارواه أنسائي وغيره
من حديث محمود بن لبيد قاله . أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل
طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعا فقام غضبان ثم قال أيلعب بكتاب الله وأنا
بين أظهركم ؟ حتى قام رجل فقال يا رسول الله أفلا أقتله ؟ واسناده على
شرط مسلم .

ونحن نقول إن حديث محمود بن لبيد فيه انقطاع لأنه لم يثبت له سماع من
النبي صلى الله عليه وسلم وإن ولد في زمنه وعلى فرض اتصاله فليس في الحديث
ما يدل على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أوقع الثلاث واحدة أو ثلاثا فلا
حجة فيه لاحد المتنازعين ولا ندرى كيف ساق العلماء هذا الحديث دليلا على
دعوائهم . (٣) الدليل الثالث مارواه عبد الرزاق عن عبادة بن الصامت أن أباه
طلق امرأته الف تطليقة فانطلق عبادة فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم بانت منك بثلاث في معصية الله تعالى وبقي تسعة
وسبعة وتسعون عدونا وظلما إن شاء عذبه الله وإن شاء غفر له

ونقول اللجنة الأزهر هذا الحديث رواه عبد الرزاق في مصنفه عن يحيى بن
العلاء عن عبيد الله بن الوليد الرصافي عن إبراهيم ابن عبادة بن الصامت عن
داود عن عبادة بن الصامت قال طلق جدى وفي بعض الروايات طلق بعض آبائي
فالحديث في سنده يحيى عن عبيد الله عن إبراهيم ويحيى بن العلاء ضعيف
وعبيد الله بن الوليد هالك وإبراهيم بن عبيد الله مجهول فأى حجة في رواية
ضعيف عن هالك عن مجهول ؟ ثم يدل على بطلان هذا الحديث وكذبه أنه لم
يمرف في شيء من الآثار صحيحها وسقيمها إن والد عبادة بن الصامت أدرك
الاسلام فكيف بمجده ؟ فهو حديث ظاهر الوضع (انظر نيل الاوطار ج ٧ ص
١٧) . (٤) الدليل الرابع حديث الدارقطني عن ابن عمر وفيه قلت يا رسول الله
أرأيت لو طلقته ثلاثا قال . إذا قد عصيت ربك وبانت منك امرأتك

ونحن نقول أصل الحديث أن عبد الله بن عمر طلق امرأته وهى حائض ثم
أراد أن يتبعها بطليقتين آخرين عند القرأين الباقيين فبلغ ذلك رسول الله (ص)

فقال يا ابن عمر ما هكذا أمرك الله أخطأت السنة وفيه فقلت يا رسول الله اكان لي
أن أجمعها . قال . لا كانت تبين وتكون معصية »

كما تقول لحضرات العلماء ان الحديث المذكور في سنده عطار الخراساني
وقد كذبه سعيد بن المسيب وضعفه غير واحد وقال البخاري يستحق أن يترك
وقال ابن خبان كان كثير الزوم من الحفظ يخطئ . ولا يدري فلما كثر خطؤه
بطل الاحتجاج به وفوق ذلك كله فالزيادة التي في الحديث وهي فقلت يا رسول
الله لو طلقها ثلاثا لم ترد بها عطاء وخالف فيها الحفاظ فهي شاذة ومع
شدوها ففي سندها سعيد ابن زريق الشامي وهو ضعيف « انظر نيل
الأوطار ج ٧ ص ١٣ » (٥) الدليل الخامس ماجاء في سنن ابن ماجه عن عامر
الشمي قال قلت لفاطمة بنت قيس حدثنني عن طلاقك قالت طلقني زوجي ثلاثا
وهو خارج الى اليمن فاجاز ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم

ونقول لحضرات العلماء قصة فاطمة بنت قيس مروية في الصحيحين فلم
عدلتم عنها الى سنن ابن ماجه التي حوت كثيرا من الضعيف اذ ذلك لان عباراتها
أقرب الى مدعاكم من عبارة الصحيحين ؟ فان كلمة طلقني زوجي ثلاثا ربما دل
ظاهرها على أن ذلك بكلمة واحدة ولكن ذلك الاحتمال غير صحيح فان في
رواية لمسلم عن فاطمة أن زوجها طلقها البتة وهو غائب وفي رواية ثانية له أنه
طلقها ثلاثا ثم انطلق الى اليمن وفي رواية ثالثة أنه طلقها آخر ثلاث تطليقات
وفي رابعة أنه بعث اليها من اليمن بتطليقة كانت بقيت من طلاقها « انظر سنن
مسلم طبع الاستانة ج ٤ ص ١٩٥ - ٢٠٠ » فالروايتان الاخيرتان صريحتان في أن
الطلاق كانت مفرقة فياترى هل اطلع حضرات العلماء على هذه الروايات فانغفلوها
أو لا علم لهم بها .

وبعد فلم يتم للجنة الأزهر دليل واحد على أن الثلاث بلفظ واحد يقع
ثلاثا اللهم الا عمل عمر « رض » الذي بينا للقاري وجهته

ونستطيع الآن بعد ذلك البيان الذي أسلفنا أن نقول بملء فينا ما قاله ابن القيم
في هذا كتاب الله وهذه سنة رسول الله (ص) وهذه لغة العرب وهذا عرف
التخاطب وهذا خليفة رسول الله (ص) والصحابة كلهم معه في عصره وثلاث
سنين في عصر عمر كلهم يرون له أن الثلاث واحدة إما بفتوى وإما بأقرار عليها

ولو فرض فيهم من لم يرد ذلك فإنه لم يكن منكرا للفتوى به بل كانوا ما بين مفت ومقر يقينا وسأكت غير منكر ولهذا ادعى بعض أهل العلم أن هذا اجماع قديم ولم تجتمع الامة والله الحمد على خلافه بل لم يزل فيهم من يفتى به قونا بعد قرن الى يومنا هذا. على أنا سنين لك أن وقوع الثلاث واحدة مذهب الائمة الاربعة أيضا ۱۱

وقوع الطلاق الثلاث واحدة

مذهب الائمة الاربعة

قال تعالى في سورة النساء في الآية ٦٤ فلا وربك « لا يؤمنون حتى يحكوكه فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما » بهذه الآية عمل الائمة الاربعة وبما دلت عليه من تقديم حكم الرسول (ص) على كل حكم صرح كل واحد منهم وبين في جلاء انه اذا صح الحديث فهو مذهبه . نقل ابن عابدين في حاشيته « رد المختار على الدر المختار » مانصبه (اذا صح الحديث وكان على خلاف المذهب عمل بالحديث ويكون ذلك مذهبه ولا يخرج مقلده عن كونه حنفيا بالعمل به فقد صح عنه انه قال : اذا صح الحديث فهو مذهبي وقد حكى ذلك ابن عبد البر عن أبي حنيفة وغيره من الائمة اه (ص ٤٨ ج رد المختار) ونقل الاجهوري والحرشي في شرحيهما على مختصر خليل عن معن بن عيسى قال : سمعت مالكا يقول ، انما أنا بشر أخطئ وأصيب فانظروا في رأيي ما وافق الكتاب والسنة فخذوا به وما لم يوافقها فتركوه ونقل ذلك ابن عبد البر في كتابه « جامع بيان العلم وفضله » (انظر مختصر الجامع ص ١١٢) وحكى ابن القيم في أعلام الموقعين ان الربيع قال : سمعت الشافعي يقول : كل مسألة يصح فيها الخبر عن رسول الله (ص) عند أهل النقل بخلاف ما قلت فانا راجع عنها في حياتي وبعد مماتي ونقل إمام الحرمين في نهايته عن الشافعي انه قال . اذا صح خبر يخالف مذهبي فاتبعوه واعلموا انه مذهبي

وقد روى نحو ذلك الخطيب وكذلك الذهبي في تاريخ الاسلام والنسلاء وقال الحافظ ابن حجر في توالي التأسيس . قد اشتهر عن الشافعي اذا صح الحديث

فهو مذهبي وحكي عن السبكي ان له مصنفًا في هذه المسألة ونقل ابن الجوزي وغيره عن احمد انه لا عمل على الرأي أصلاً وقد حكى الشمراني في الميزان أن الأئمة الاربعة كلهم قالوا . اذا صح الحديث فهو مذهبي

علماء المذاهب يخالفون الأئمة

ويتبعون الليل

وقد أطبق الفقهاء هذه القاعدة التي اتفق عليها سائر الأئمة غير مباين بما لا يمتهم من نصوص ومادون عنهم من أحكام بل فيهم من خرج على القاعدة المذكورة أقوالاً لا يمتهم بخالف مائت منهم في كثير ومادون في مذاهبهم فهذا الامام ظهير الدين أبو محمد الحسين البغوي المتوفى سنة ٥١٦ من أئمة الشافعية يقول في كتابه شرح السنة في باب المرأة لا يخرج الامع محرم بعدان شاق حديثاً متفقاً على صحته مانصه « قلت هذا الحديث يدل على أن المرأة لا يلزمها الحج اذا لم تجد ذا محرم يخرج معها وهو قول النخعي والحسن البصري وبه قال الثوري واحمد واسحق وأصحاب الرأي وذهب قوم الى أنه يلزمها الخروج مع جماعة النساء وهو قول مالك والشافعي » والاول أولى لظاهر الحديث « اهـ (راجع شرح السنة ج ٣ مخطوط بدار الكتب العربية رقم ٢٧٤ حديث) فانظر كيف رجح البغوي خلاف مذهبه وهذا قاضي قضاة الشافعية الامام البلقيني صاحب المصنفات المشهورة يخالف امامه الشافعي في جواز لبس المعصفر من الثياب ويرى القول بحرمة لبسه عملاً بحديث ابن عمر عند أحمد ومسلم وغيره من الاحاديث ويقول لو بلغت هذه الاحاديث الشافعي رحمه الله لقال بها ثم ذكر باسناده ما أصححه عن الشافعي اذا صح الحديث بخلاف قولي فاعملوا بالحديث (انظر نيل الاوطار ج ٢ ص ٨٨) : واستدرك الامام الفزالي على امامه الشافعي في مسألة الماء الذي لم يبلغ قلتين ووقعت فيه نجاسة لم تغيره وأطال في الاحياء القول في ترجيح عدم النجاسة وأقام عليه سبع أدلة ورجح قول الامام مالك مع أنه يلتزم في الاحياء مذهب الشافعي (انظر الاحياء ج ١ في كتاب أسرار الطهارة) ورجح الامام النووي جواز بيع المعاطاة وان نجاسة الخنزير كسائر النجاسات لا يجب غسلها سبع

مرات احداهن بالتراب (انظر كتب الشافعية في كتابات البيع وباب النجاسات)
وقال الشيخ الخطيب الشربيني الشافعي عند الكلام على وقت المغرب مانعه « ويمتد
وقتها على القول القديم حتى يغيب الشفق الأحمر قال النووي قلت القديم اظهر
قال في المجموع بل هو جديد أيضاً لان الشافعي رضى الله عنه علق القول به في
الاملاء وهو من الكتب الجديدة على ثبوت الحديث فيه وقد ثبت فيه احاديث
في مسلم منها وقت المغرب ما لم يغيب الشفق » اهـ . وقال عند الكلام على صلاة
العصر وانها الصلاة الوسطى مانعه « قال النووي عن الحاوي الكبير صححت
الاحاديث انها العصر لخبر شغلونا عن الصلاة الوسطى صلاة العصر ومذهب
الشافعي اتباع الحديث فصار هذا مذهباً له ولا يقال له فيه قولان كما وهم فيه
بعض اصحابنا » اهـ . (انظر الجزء الاول من الاقناع في حل الفاظ أي شجاع)
اذا ثبت لك عن الأئمة هذا الاصل الذي قدمنا وان من اتباعهم من خرج
لهم أقوالاً بناء عليه فننقل بك الى مسألتنا التي نحن بصدها لتطبق هذا الاصل
عليها . صح حديث مسلم عن ابن عباس أن الطلاق الثلاث كان واحدة على عهد
رسول الله (ص) وأبي بكر وصدرأ من خلافة عمر كما ضعت قصة ركائة وقد
اعترفت اللجنة بصحة حديث مسلم وسجلنا ذلك عليها في موضعه ووضحنا اذ
ذلك أن ما رد به الحديث من مخالفة راويه له أو تأويله أو نسخه غير مقبول
فالحديث صحيح قائم واضح الدلالة فبناء على الاصل الذي قدمناه عن الأئمة
(اذا صح الحديث فهو مذهبيهم) يكون اعتبار الطلاق الثلاث طلقة واحده مذهبهم
جميعاً وما في كتب الفقه منسوب اليهم مما يخالف ذلك يعتبر مرجوعاً عنه كما
تقدم التصريح به

واذاً يسعنا أن نقول بحق إن مذهب الأئمة الاربعة ان الطلاق الثلاث بلفظ
واحد يعد طلقة واحدة : واذا قد عرفت تعاضد الكتاب والسنة والقياس واللغة
والعرف وجهور الصحابة والأئمة الاربعة على اعتبار الثلاث طلقة واحدة —
تبين لك أن لاضرير على أصحاب المشروع فيما قرروه في المادة السادسة وانما
الضرير أن يتركوا الناس على ما اتفوا ولا يأخذون من أحكام هذه الشريعة ما يسار
المصلحة ويناسب العصر يأخذ بالمسلمين عن حالهم السيئة الى حيث الراحة
والاسعاده والعزة والكرامة والله يهدي من يشاء الى صراط مستقيم

كنايات الطلاق

(المادة — ٧) كنايات الطلاق وهي ما تحتل الطلاق وغيره لا يقع بها الطلاق إلا بالنية . عول أصحاب المشروع في هذه المادة على مذهبي مالك والشافعي رحمهما الله وقد ردت لجنة الازهر على أصحاب المشروع بأن في مذهب مالك فرقا بين الكناية الظاهرة والخفية وأن الظاهرة يقع بها الطلاق بدون نية كالصريح عند جمهور المالكية وكذلك الخفية اذا تعورفت في الطلاق فاطلاق القول بأن الكنايات لا يقع بها طلاق بآئين غير صحيح بالنسبة لمذهب مالك . وقالت اللجنة ان هذه المادة صحيحة على مذهب الشافعي - ونحن نقول كما قالت لجنة الازهر ان استناد أصحاب المشروع في هذه المادة الى مذهب مالك مع ما فيه من التفصيل غير وجيه وكان يكفي أصحاب المشروع أن يعملوا في هذه المادة على مذهب الشافعي :

(ملحوظة) قد خالفت لجنة الازهر في هذه المادة فضيلتي شيخ الازهر والمفتي . فلم توافق على هذه المادة مع اعترافها . بموافقتها لمذهب الشافعي لان القاضى حنفى وليس له أن يفتى بغير الراجح من مذهبه : وقال الشيخان « نوافق على هذه المادة لموافقتها لمذهب الشافعي »رض» ونحن نرى أى الشيخين في الموافقة على هذه المادة

الطلاق الرجعي

(المادة — ٨) كل طلاق يقع رجعياً الا المكمل للثلاث والطلاق قبل الدخول والطلاق على مال ومافض على كونه بأننا في هذا القانون والقانون رقم ٢٥ سنة ١٩٢٠ . قد بنى أصحاب المشروع هذه المادة على مذهب مالك والشافعي وما جاء في المذكرة الايضاحية . وقد فهمت لجنة الازهر أن هذه المادة قد أخذها أصحاب المشروع كاملة من كل من مذهبي مالك والشافعي

فاعترضوا بأن مذهب مالك لم يحصر الطلاق البائن فيما نصت عليه المادة المذكورة بل من البائن عندهم ما كان بلفظ المباشرة أو المقابلة وان لم يكن على مال . ومنه ما كان بلفظ الكناية الظاهرة كلفظ بنة وبائن الخ ولكن اصحاب المشروع لم يريدوا هذا بل أرادوا أن هذه المادة بعضها يؤخذ من مذهب مالك وبعضها من مذهب الشافعي وبعضها من المذكرة الايضاحية لهذا القانون ومن القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩١٠ — وعليه فاعتراض اللجنة على أصحاب المشروع بأنه لا يتفق ومذهب مالك غير وجيه — ولهذا لم يمتز فضيلتنا شيخ الأزهر والمفتي على أصحاب المشروع بذلك الاعتراض بل قالوا : نوافق على هذه المادة بعد أن يزاد في المستشفيات الطلاق الثلاث اذا وقع بلفظ واحد أو إشارة اونية . ونحن مع الشيخين في الموافقة على المادة المذكورة ولنا معها في الزيادة فقد أدلت الادلة الواضحة على ان الطلاق الثلاث بلفظ واحد يقع طلاق واحدة وان ذلك هو الموافق للكتاب والسنة واللغة والعرف : وعليه فنوافق على المادة الثامنة كاملة بدون تعديل

الفسخ باخلال الزوج بالشروط

(المادة ٩ — اذا اشترطت الزوجة في عقد الزواج شرطاً على الزوج فيه منفعة لها ولا ينافي مقاصد العقد كالأيتزوج عليها أو أن يطلق ضررتها أو لا ينقلها الى بلدة أخرى صح الشرط ولزم وكان لها حق فسخ الزواج اذا لم يف لها بالشرط ولا يسقط حقها في الفسخ الا اذا أسقطته أو رضيت بمخالفة الشرط قالت لجنة الأزهر (هذه المادة بتامها موافقة لمذهب الامام أحمد (رض) وقد علمت أنه لا يجوز للقاضي أن يحكم بغير مذهبه . ووافق الشيخان عليها لاتفاقها ومذهب أحمد ونحن مع الشيخين في الموافقة عليها

الشقاق بين الزوجين والتطليق للضرر

المادة ١٠ — اذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة عادة بين أمثالها وطلبت التفريق طلقها القاضي طلاقاً بائناً ان ثبت الضرر

وعجز عن الإصلاح بينهما وان لم يثبت لها الضرر بعث القاضي حكيمين وقضى بما يريانه على ما هو مبين بالمواد ١١ و ١٢ و ١٣ و ١٤ و ١٥ و ١٦ . بنى أصحاب المشروع هذه المادة على مذهب مالك رحمه الله

وقد ردت لجنة الازهر على المادة بأن المنصوص في مذهب مالك ان بعث الحكيمين مشروط بتكرار شكواها من الزوج وأمر الحاكم للزوج أن يسكن بها بين قوم صالحين ليتعرف بواسطتهم أى الزوجين بضار صاحبه . فان عجز القاضي عن الإصلاح بعث حكيمين وهناك قول لابن عرفة ان بعث الحكيمين لا يلزم أن يكون بعد تكرار الشكوى وهو ضعيف وقد بنت لجنة الازهر على ذلك وعلى قاعدة ان القاضي لا يقضى الا بمذهبه عدم جواز الاخذ بهذه المادة ولا بما بعده من المواد المتعلقة بالتطليق للضرر وهي المواد ١١ و ١٢ و ١٣ و ١٤ و ١٥ و ١٦ وان كانت موافقة لمذهب مالك.

ويرى فضيلتنا شيخ الازهر والمفتى الموافقة على المواد السابقة مع تقييد المادة العاشرة بأن تكون المضارة بما يأبأها الدين وان يكون بعث الحكيمين بقدر تكرار الشكوى واسكانها بين قوم صالحين

ونحن نقول ، اما أن المضارة لا بد من تقييدها بأن تكون مضارة لا يبيحها الدين حتى يسوغ للمرأة طلب التطليق من أجلها فذلك تقييد حسن ولا يستطيع احد أن ينازع فيه . وأما اشتراط اسكانها بين قوم صالحين وتكرار الشكوى فغرى أن ذلك ليس بشرط في بعث الحكيمين لان الله تعالى يقول (فان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها) ولم يقيد بعث الحكيمين بشيء من ذلك بل جعله عند خوف الشقاق . ولان المالكية لم تنفق كلمتهم على الشرط الثاني — لذلك نرى الموافقة على المادة العاشرة وما بعدها من المواد

التطليق لغية الزوج او حبسه

(المادة ١٧) اذا غاب الزوج سنة فاكثر كان لزوجته أن تطلب الى القاضي أن يطلقها بأنها اذا تضررت من بعده عنها ولو ترك ما لا يستطيع الاتفاق منه (المادة ١٨) اذا أمكن وصول الرسائل الى الغائب ضرب له القاضي أجلا وأعذر

اليه بأنه يطلقها عليه ان لم يحضر للاقامة معها أو ينقلها اليه أو يطلقها فإذا انقضى الاجل ولم يفعل فرق القاضى بينهما بتطبيقه بآئنة . وإذا لم يمكن وصول الرسائل الى الغائب طلق القاضى عليه بلا اعدار وضرب أجل . (المادة — ١٩) لزوجة المحبوس المحكوم عليه نهائيا بعقوبة مقيدة للحرية مدة ثلاث سنين فأكثر أن تطلب الى القاضى بعد مضي سنة من حبسه التطلق عليه بائنا ولو كان له مال .
تستطيع الاتفاق منه

قد بنى أصحاب المشروع هذه المواد الثلاثة على مذهب مالك رحمه الله . ووجهتم في العمل بهذا المذهب ظاهرة وهى المحافظة على عفاف المرأة وكرامتها . في وقت كثرت فيه الفتنة وانتشرت فيه وسائل الفساد . فأباحت لامرأة غاب عنها الزوج سنة أو حيل بينه وبينها بسجن تطول مدته ويخشى فيها على دينها وخلقها — أن تطلب من القاضى أن يطلق على الغائب أو السجين طليقة بآئنة وقد ردت لجنة الازهر على أصحاب المشروع هذه المواد بأنها قد بنيت على آراء ضعيفة . في مذهب مالك ونقلت عن الرهوفى وخليل وغيرهما من كتب المذاهب . ما يؤيد ذلك .

ونحن نقول للجنة الازهر قد بينا في المقالين الاولين أنه لم يقم دليل على وجوب العمل بالراجح من المذاهب . وليس هناك ما يمنع من العمل بالضعيف فى حق الشخص نفسه وفى الفتيا والقضاء ولا سيما اذا كان فى العمل بغير الراجح مصلحة كحفظ عفاف المرأة . والذي يرجع الى كتب الفقه يرى فتاوى كثيرة . بجواز العمل بالمرجوح وقد سبق لعلماء الازهر أن أخذوا بالضعيف فى مسائل كثيرة سارت عليها المحاكم الشرعية وقد ذكرنا شيئا منه فى المقدمة . على أنه متى استدعت المصلحة العمل بالمرجوح أصبح فى حكم الراجح ، والعجب للجنة الازهر كيف تنسى موقعها مع أصحاب المشروع فى باب تعدد الزوجات . فقد ملأت الجوى صياحا بأن تقييد تعدد الزوجات ضار بالمرأة ومدرجة لئلاها لانها لا تجد من يعفها اذا نحن قصرنا الرجل على امرأة واحدة . وبذلك تهتك عرضها وتلوث كرامة امرتها دع ما يتبع ذلك من ضياع الانساب وفساد البيوت . العجب للجنة الازهر كيف تنسى ذلك الموقف الذى كانت فيه من انصار المرأة فانقلبتم

أسنداً ضارياً عليها قد نسيت كل شيء ولم تبال للمرأة بغفاف ولا لاهلها بكرامة فيجب في نظر لجنة الازهر أن تبقى المرأة في عصمة زوجها وان غاب زمناً طويلاً وليس لها أن تطلب التطلق وان حبس زوجها عشرات السنين - وليس لها أن تطلب التفريق اذا طرأ على الزوج ما يحول دون تمتعه بالمرأة كمرض أو سجن طويل « ولو كانت تشتعل ناراً من الشهوة » هكذا تقول لجنة الازهر

أرونا أيها العلماء كيف تبقى المرأة تحت سلطان ذلك الزوج الذي حيل بينه وبينها بدون ذنب جنته وبدون جريمة قدمتها . أهى من المعصومات اللاتي اذا عرضت لهن الشهوة قابلتها بمزيمة قوية وارادة صلبة أم من ذوات الشهوة يسرى عليها قانون البشر وتخضع لعادات النساء ؟ وهل اذا طرأ على زوجة أحدكم مرض يحول دون تمتعه بها وطال ذلك المرض يصبر عليه أم يفكر في امرأة أخرى ؟ وما الفرق بينكم وبين المرأة ؟ الستم تقولون نحن أقوى منها إرادة وأكمل عقلاً ولماذا لاتعذرون المرأة وتعذرون أنفسكم ؟ فاذا كنتم ترون مرض المرأة والحيلولة بينكم وبينها زمناً طويلاً عذراً ، يبيح لكم أن تزوجوا عليها لتعفوا أنفسكم وتحصنوا فروجكم فلم لاترون غيبة الزوج عن المرأة أو الحيلولة بينه وبينها بما لا يستطاع معه التمتع كسجن أو مرض يبيح لها أن تطلب التطلق لتعفظ كرامتها وتمتز باخلاقتها . اللهم ان هذا تحكم ظاهر ورفض بدون حجة ولا دليل وان في مذاهب المسلمين متسماً لمن يطلب اليسر ويريد الخلاص من هذه المضايق .

تقول اللجنة ان الرجل الذي لم يقصر بترك الجماع لاذنب له حتى يطلق القاضي عليه - ونحن نقول وكذلك لاذنب للمرأة حتى تبقى بلا زوج وأى فرق عند المرأة بين أن يمتنع الرجل عن الجماع باختياره ظالماً لها بذلك الامتناع وبين أن يكون ذلك على الرغم منه كأن طرأ عليه مرض يحول دون تمتعه بها أو سجن قهري ؟ ليست النتيجة واحدة وهي تعريض المرأة للتطلع الى غيره لعدم وجود من يعفها ويحفظ كرامتها - وهل اذا طرأ على الرجل عيب من عيوب النكاح المبيحة للفسخ كالجذام يحال بين المرأة وبين فسخها للنكاح لان الزوج لاذنب له

في عروض ذلك الميب ؟ أو يبيح لها ذلك وهي بعد ذلك صاحبة الشأن إن شاءت طلبت التسخ وان شاءت رضيت بالزوج لذلك نرى الموافقة على المواد ١٧ و ١٨ و ١٩ كما وافق عليها فضيلتنا شيخ الجامع والمفتي بدون قيد ولا شرط

دعوى النسب

(المادة - ٢٠) لا تسمع دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقي بينها وبين زوجها من حين العقد (المادة - ٢١) لا تسمع دعوى النسب لولد زوجة أتت به بعد سنة من غيبة الزوج عنها اذا ثبت عدم التلاقي بينهما في هذه المدة (المادة - ٢٢) لا تسمع دعوى النسب لولد المطلقة والمتوفي عنها زوجها اذا أتت به لا أكثر من سنة من وقت الطلاق أو الوفاة . وقد بنى أصحاب المشروع المواد الثلاث على مالولي الامر من حق منم القضاة من سماع بعض الدعاوى وما قرره الطبيب الشرعي ان أقصى مدة الحمل سنة :

وردت لجنة الازهر هذه المواد : - (١) بحديث داود بن عبد الرحمن عن ابن جريج عن جميلة بنت سعد عن عائشة « رض » قالت (لا تزيد المرأة في الحمل على سنتين قدراً يحول ظل عمود المغزل) وفي لفظ قالت « لا يكون الحمل أكثر من سنتين » مع قول الكمال ان قول عائشة (رض) ما لا يعرف الا سماعاً وبعد صحة نسبته الى الشارع لا يتطرق اليه الخطأ (٢) ان أصحاب المشروع قد بنوا قولهم على قول طبيب يبنى نظرياته على تجارب كثيراً ما تخطئ . « ولذلك نص في في التفقه على أن رأى الطبيب ليس بحجة لاحتمال الخطأ » « وقد انحصرت الأدلة على الاحكام الشرعية في الكتاب والسنة والاجماع والقياس ولم يعرف في اثبات الاحكام في لسان الشرع أن قول الطبيب حجة » ومع ذلك فلم يبين أصحاب المشروع ان اعتبار اكثر مدة الحمل سنة هو رأى أكثر الاطباء أم رأى طبيب فرد يخالفه أكثرهم . ولم يبين لنا الطبيب ما أقل مدة الحمل . وهل هو ستة أشهر كما تقوله الائمة أو غير ذلك . واذا رجعنا الى قول الائمة في الاقل فلم لانرجع اليه في الاكثر ؟

(٣) أنه لم يوجد بين أئمة المسلمين من يقول أن أكثر مدة الحمل أقل من سنتين فهل يصح الخروج مما انعقد عليه اجماع المسلمين الى قول شخص لا سند له على ذلك القول (٤) ان القول بعدم سماع دعوى النسب لولد زوجة أمت به بعد سنة من غيبة الزوج عنها أو من طلاق الزوج لها أو وفاته عنها — فيه مضیعة للأنساب التي حافظ عليها الشارع وأثبتها بمجرد الفراق وفيه الحاق عار الفاحشة بالأسر . لهذا تقول اللجنة (وجب المصير الى أن أكثر مدة الحمل سنتان وبطلان ما جاء في المواد الثلاثة المتقدمة)

ونحن نقول للجنة الأزهر قبل مناقشتها فيما ساقته من أدلة . أى صلة بين ما تسوقينه من أدلة وبين « المادة ٢٠ » التي نصت على أنه لا تسمع دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقق بينها وبين زوجها من حين العقد ؟ مثال ذلك رجل عقد على امرأة وعقب ذلك سافر الى جهة أوربا وقبل أن يرجع اليها ادعت أنها أمت منه بولد ليس ذلك الولد ولد سفاح الصقته به كذبا وزورا ؟ . فسواء أقانا إن مدة الحمل سنة واحدة أو أكثر من سنة فهي دعوى ظاهرة الكذب فلا تسمع . ولاندري كيف بنت اللجنة على ما ساقته بطلان المادة (٢٠) المذكورة وكان على اللجنة أن تقصر ردّها على المادتين (٢١ و٢٢) كما فعل ذلك فضيلتنا شيخ الأزهر والمفتي فائما وافقا على المادة (٢٠) لانطباقها على مذهب مالك .

مناقشة الأدلة السابقة

أما الدليل (الاول) وهو قول عائشة « رض » (لا تزيد المرأة على سنتين الح) ففي سنده جملة بنت سعد وهي مجهولة لا يدري من هي « انظر ميزان الذهبى ج ٣ ص ٣٩٦ » فلا تقوم بحديثها حجة وعلى فرض صحة الاثر فلا نسلم قول السكّال « إن قول عائشة « رض » لا يعرف الاسماعا » والظاهر أنها أخذته عن بعض النساء لاعن المضمون ولو كان قول عائشة « رض » لا يعرف الاسماعا كما يقول السكّال ما خالفه مالك رحمه الله حين بلغه حديث عائشة المذكور أخرج الدارقطنى عن الوليد بن مسلم قال قلت لمالك بن أنس

أفي حديث عن عائشة أنها قالت لا تزيد المرأة في حملها على سنتين. قدر ظل منزل : فقال سبحانه الله من يقول هذا ؟ هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان امرأة صدق وزوجها رجل صدق حملت ثلاثة أبطن في اثنتي عشرة سنة. كل بطن في أربع سنين » انظر فتح القدير ج ٣ ص ٣١٠ « فان مالكا رحمه الله أجل من أن يبلغه حديث عائشة (رض) وليس له من هذا من هذا سوى المعصوم (ص) ثم يخالفه بل هذا يدل على أن مسألة تحديد سن لاكثر الحمل اجتهادية ليس فيها نص قطعي

أما الدليل (الثاني) وهو أن المنصوص في الفقه أن رأى الطبيب ليس حجة لاحتماله الخطأ . فالذي يرجع الى كتب الفقه يعرف خطأ هذا القول لان الفقهاء عولوا على قول الطبيب في كثير من أبواب الفقه عولوا عليه في معرفة المرض الذي يبيح للرجل ان يعدل عن الوضوء الى التيمم كما عولوا عليه في بيان المرض الذي يبيح للرجل أن يفطر في رمضان خوفا على نفسه ، ويبيح للمرأة أن تقطر خوفا على ولدها أو حملها وعولوا على الطبيب في كتاب الجنائيات لتحديد المقدار الذي يجب بالجنابة عليه دية كاملة أو بعض دية و الذي يجب فيه القود من أنواع الشجاج وما لا يجب فيه منه . وكذلك ابطال المعافي كالبصر والسمع والشم والذوق . . كل ذلك عولوا في تحديده على قول الطبيب العدل واحتمال رأيه الخطأ لا يمنع الاخذ به فان اكثر أدلة الفقه ظنية . والراوى العدل للحديث تحتمل روايته الخطأ ومع ذلك اهدر علماء الحديث هذا الاحتمال لبعده فاذا كان احتمال الخطأ ولو على بعد يمنع العمل لوجب رد كثير من الروايات لاحتمال أن رواها اخطأوا ولم يفتنوا بخطئهم ولا يسمع اللجنة أن تقول ذلك . أما انحصار الاحكام الشرعية في الكتاب والسنة والاجماع والقياس فليس معناه ألا تأخذ بقول الطبيب فيما لا يعرفه غيره والا كان الفقهاء الذين أخذوا بقول الاطباء في أبواب التيمم والصوم وغيرها خارجين على هذه القاعدة و لكان الائمة الذين عولوا على الاستقراء في باب الحيض والنفاس كذلك قد خرجوا على ما وضعوه لانفسهم من أصول .

إن أصحاب المشروع قد عولوا على قول الطبيب في مسألة لم يثبت فيها كتاب ولا سنة صحيحة فرجعوا فيها الى أهل الذكر وهم الاطباء . وذلك (م ٥ مشروع)

مقتضى قول الله تعالى « فاسألوا أهل الذکر ان کنتم لاتعلمون » كما حملوا بقوله تعالى « وأتوا البيوت من أبوابها » وكذلك الأئمة إذ رجعوا إلى النساء فيما لا يعلم إلا منهن لم يخرجوا مما وضعه الكتاب من أصول وما تضمنه من قواعد . وقول اللجنة إن أصحاب المشروع لم يبينوا إن كان ذلك رأى أ كثرية الاطباء أم رأى واحد منهم لا يفيد شياً . وكان عليهم اذا أرادوا أن يقيموا على أصحاب المشروع حجة أن يقولوا لهم إن الطيب فلانا ببلدة كذا قد أثبت أن الولد يبقى في بطن أمه أكثر من سنة . وإذا فلا تكون المسألة اجماعية من الاطباء فلا يصح التمويل عليها . أما وقد مضى على الطيب قرون ولم ينقل اليها من طيب واحد أن امرأة بقي في بطنها الحمل أكثر من سنة لافي كتاب من كتب الطب ولا في مجلة من مجلاته ولا في جريده من الجرائد السيارة على عنايتها بنقل الغريب من العلوم والفنون . فذلك بمثابة إجماع على أن الولد لا يبقى أكثر من سنة وإذا فلا يكون رأى طيب واحد وإنما هو رأى جماعة الاطباء

وإذا كانت الأئمة (رض) قد عولوا في باب الحمل على تتبع بعض النساء وسؤالهن وقد تكون المرأة واهمة فتظن النفاخ حملاً فالحمل بقول الاطباء الذين هم أصحاب الشأن في ذلك الباب وهم أدري به من النساء أنفسهم لا يكون شذوذاً عن طريق الأئمة بل هو أخذ بطريقهم على نحو أحوط وأسلوب أدق . فهو استقراء طريقة صاحب الفن . وذلك استقراء طريقة امرأة قد تتوهم ما ليس بحمل حملاً . وأما سكوت أصحاب المشروع عن أقل مدة الحمل فلأنها محل وفاق لورودها بطريق النص من قوله تعالى « وحمله وفصاله ثلاثون شهراً » وقوله تعالى (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة) فعلم من النص ان أقل الحمل ستة أشهر ولذلك لم يختلف فيه الأئمة فليس التمويل في أقل الحمل على آراء الأئمة وإنما هو على النص الذي ورد به القرآن

وأما الدليل الثالث وهو انه لم يوجد بين أئمة المسلمين من يقول ان أكثر مدة الحمل أقل من سنتين إلخ فيردماته مذهب الظاهرية اتباع داود بن علي الاصمبغاني المعروف بالظاهري . وقد بقي مذهبهم معمولاً به الى منتصف القرن الخامس ومن أكبر انصاره ابو محمد بن حزم الظاهري الاندلسي المتوفى سنة ٤٥٦هـ

وقد قال في كتابه المحلى في الجزء السابع في مسائل الاستبراء مانعه ولا يجوز
 ان يكون حمل اكثر من تسعة أشهر ولا أقل من ستة أشهر « راجع فقه
 الظاهرية رقم ١٥ مخطوط بدار الكتب العربية وقد نقل هذا المذهب الامام
 ابن رشد في بداية المجتهد ج ٢ صفحة ٧٧ فكيف مع ذلك تدعى اللجنة
 أن أحدا من أئمة المسلمين لم يقل به وان الاجماع انعقد على أن اكتملة الحمل
 لا تنقص عن سنتين

لم يبق سوى الدليل الرابع وهو ان القول بأن مدة الحمل سنة واحدة مضیعة
 للأنساب والحقا عار الفاحشة بالاسرا اذا اتت المرأة بولد بعد سنة من غيبة الزوج
 عنها. ولا يدرى اى فرق بين اعتبار المدة سنة وبين اعتبارها سنتين في ذلك المعنى .
 وهل اذا اعتبرت سنتين. واتت به لثلاث سنين تحفظ الانساب ويزول العار عن
 الاسر والبيوت ؟ اللهم ان الاشكال هو الاشكال وكان على اللجنة اذا كانت ترى
 ذلك طريقاً لحفظ كرامة المرأة الاتخاذ فقط بقول من يرى ان المدة سنتان ولا
 بقول من يرى انها سبع سنين بل كان عليها لتعفظ كرامة المرأة ان تأخذ برأى
 من يرى أن مدة الحمل سبع سنين حتى لا يمكن تكذيب المرأة في دعوى النسب
 اذا اتت بولد بعد غيبة الزوج عنها ولو بست سنين

الى هنا لم تقم اللجنة دليلاً واحداً على خطأ أصحاب المشروع في اعتبار
 مدة الحمل سنة واحدة . وثبت ان من ائمة المسلمين من يرى أن مدة الحمل تسعة
 أشهر لاسنة كاملة وهم الظاهرية كما عرفنا القراء وأصحاب المشروع قد احتاطوا
 فزادوا ثلاثة أشهر على الظاهرية . وعليه فتوافق على المواد « ٢٠ و ٢١ و ٢٢ »
 أما المادة (٢٠) فبناء على انها دعوى ظاهرة الكذب ولولى الامر منع القضاة
 من سماعها . وأما المادتان (٢١ و ٢٢) فبناء على مذهب الظاهرية من أن الحمل
 لا يبقى اكثر من تسعة أشهر مع مراعاة الاحتياط السابق

النفقة

(المادة ٢٣) تقدر نفقة الزوجة على زوجها بحسب حال الزوج يسراً وعسراً مهما كانت حالة الزوجة . (المادة ٢٤) لا تسمع الدعوى بنفقة عدة لمدة تزيد عن سنة من تاريخ الطلاق . بنى أصحاب المشروع المادة — ٢٣ على مذهب الشافعي وقد وافق عليها فضيلتا شيخ الأزهر والمفتي وخالف فيها اللجنة بناء على ما سبق لها من أن القاضي لا يقضى بخلاف مذهبه ونحن مع الشيخين في جواز العمل بغير مذهب القاضي واستند أصحاب المشروع في المادة ٢٤ على أن لولي الأمر منع القضاة من سماع بعض الدعاوى ، وإن أقصى أمد الحمل سنة ، وسبق للجنة منازعة أصحاب المشروع في الأمرين

ونحن نقول أسلفنا في المقال الثالث أن لولي الأمر منع القاضي من سماع بعض الدعاوى إذا ظهر على المدعى أمارة الزور . وأيدنا ذلك بنصوص الحنفية والمالكية . وبيننا في مدة الحمل أنها مسألة اجتهادية ولذلك اختلفت فيها الاثمة من تسعة أشهر الى سبع سنين ، وأن مذهب الظاهرية أنها لا تزيد عن تسعة أشهر وفتوى الطيب أنها لا تزيد عن سنة مع الاحتياط في تقديرها بذلك وعليه فتوافق على المادة — ٢٤

سن الحضانة

(المادة — ٢٥) للقاضي أن يأذن بحضانة للصغير بعد سبع سنين الى تسع وللصغيرة بعد تسع سنين الى إحدى عشرة إذا تبين له أن مصلحةهما في ذلك : وقد بنى أصحاب المشروع هذه المادة على ظاهر الرواية في مذهب أبي حنيفة كما في حاشية ابن عابدين . . وردت لجنة الأزهر هذه المادة بأن عبارة الرد صريحة في أن الأم أو غيرها أحق بالسلام حتى يستغنى عن النساء وقدر بسبع وبه يفتى لانه الغالب . وكذلك هي صريحة في أن للام والجدة الحق بحضانة الصغيرة حتى نحيط أي تبلغ في ظاهر الرواية . وغير الأم والجدة أحق بحضانتها حتى تشتهي

وقدر بتسع سنين وبه يفتى . وعن محمد أن الحكم في الام والجدة كذلك وبه يفتى وذكر نقلًا عن ابن عابدين قولًا بأن حضانة الصغير الى تسع — فالمادة مردودة من وجهين (أولًا) مخالفتها في الجملة للمفتى به من مذهب الحنفية (ثانيًا) أن ظاهر الرواية في الصغيرة فقط اذا كانت الحاضنة لها أما أوجدة . فاطلاق القول بينها على ظاهر الرواية غير مسلم

ونحن مع لجنة الازهر في الوجه الثاني ولا نرد المادة من أجل الوجه الاول مادامت متفقة مع نصوص كتب الحنفية وان كان غير المفتى به كما بينا في مقالنا الاول وذلك أن الكتب متفقة على أن حضانة الصغير مقدرة باستثنائه عن النساء واختلف في زمن الاستثناء أفي تمام السابعة أو التاسعة . واذا كانت المسألة اجتهادية فلا ضير إن تركنا للقاضي الحرية من السبع الى التسع بحكم بما يراه المصلحة وهو فيما يحكم لم يخرج عن دائرة القولين في تقرير مدة الاستثناء ولم يخرج عن معنى تقرير السن وهو زمن الاستثناء الذي اختلفت فيه أنظار الفقهاء من السبع الى التسع فكان الحدان وما بينهما محل نظر واجتهاد: هذا في حق الصغير أما الصغيرة فقد علمت أن المفتى به أن امتداد حضانة النساء لها الى زمن الاشتناء وما قيل في تقرير حد الاستثناء بالنسبة للصغير يقال مثله في تقرير حد الاشتناء بالنسبة للصغيرة فالقاضي يحكم بما يراه المصلحة وهو فيما يحكم لم يخرج عن دائرة المنصوص عليه في المذهب .

وجملة القول أن مسألة السن مسألة اجتهادية لم يرد فيها نص قطعي ومعنى صادف الحكم فصلا مجتهداً فيه نفذ قضاؤه . وعلى ذلك نرى الموافقة على هذه المادة لأنها لم تخرج عن المعنى الذي اعتبره سائر الحنفية في أجل حضانة النساء للصغير وللصغيرة .



كلمة ختامية

وبعد فإني هنا نقف قلنا فيما رأيناه في المشروع وفي رد لجنة الأزهر عليه . وقد توخينا فيما كتبناه التمسك بالشريعة ومراعاة المصلحة وعسى أن نكون بذلك قد قمنا بالواجب الذي كتب الله على العلماء أن يقوموا به ولا يهملوه وأن نكون قد بينا للناس سعة صدر هذه الشريعة وملاءمتها للناس في كل زمان ومكان

وانا نتقدم بوافر الشكر للجريدة الكوكب وذويها الذين أفسحوا لنا الصدر لنشر مقالاتنا هذه . ونحمد الله أن وفقنا لما طلبه الكثيرون من جمع هذه المقالات وطبعها في كتاب خاص مقدمة للمصلحين من رجالات هذه الأمة والله الهادي الى سواء السبيل



(نشرت بالاعداد ٨٣٦ و ٨٣٩ و ٨٤١ و ٨٤٢ و ٨٤٣ و ٨٤٥ و ٨٤٧ و ٨٤٨ و ٨٦٣ و ٨٦٤ و ٨٦٥ و ٨٦٦ و ٨٧٠ و ٨٧١ و ٨٧٩ جزاءم الله عنا وعن الاسلام خير الجزاء)

الخلاصة

الافتتاحية وسبب النشر ص ٢ - اختلاف العلماء في الاحتجاج بالاجماع -
 جواز العمل بأى مذهب من مذاهب المسلمين وعدم التقيد بالمذاهب الاربعة -
 شهادة كبار علماء المذاهب لشيخ الاسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم -
 لولى الامر منع القضاة من سماع بعض الدعاوى اذا ظهر عليها امارة الزور -
 عمل علماء المذاهب والمفتين على ذلك فى مختلف السنين من ص ٤ - ١٥ تعدد
 الزوجات مع خوف الجور محرم باتفاق وفاسد على قاعدة مالك واحمد - ومع
 العجز عن الاتفاق مكثراً للخضومات مدرجة لاهمال تربية النشء وسبيل لانتشار
 التسول والاتجار بالمعاف فصار محرماً لأنه وسيلة لمحرم ولولى الامر منعه . من
 ص ١٦ - ٢٣ طلاق السكران والمكره لا يقع . من ص ٢٤ - ٢٨ الطلاق غير
 المنجز اذا قصد به الحمل على شىء أو المنع منه لا يقع وهو قول لأبى حنيفة
 وجماعة من مشايخ مذهبه والقفال والبغوى وغيرهما من الشافعية وأشهب من
 أصحاب مالك وكثير من السلف والخلف - لجنة الازهر وابن تيمية -
 امانته فيما ينقل عن أئمة المذاهب من ص ٢٨ - ٤٢ .

الطلاق الثلاث بلفظ واحد يحسب واحده وقال به كثير من علماء المسلمين
 سلفهم وخلفهم وصحت نسبته اليهم فى اشهر الكتب من ص ٤٣ - ٥٤ . وقوع
 الطلاق الثلاث واحدة مذهب الأئمة الاربعة ص ٥٥ - اتباع الأئمة المخالفونهم
 اتباعاً للدليل ص ٥٦ - كذايات الطلاق والطلاق الرجعى ص ٥٨ - الفسخ بسبب
 اخلال الزوج بالشروط - الشقاق بين الزوجين - التطليق للضرر ص ٥٩ .
 للقاضى أن يطلق اذا غاب الزوج أو حبس ص ٦٠ - دعوى النسب التى يظهر عليها
 الكذب لا تقبل - مده الحمل لا تزيد عن سنة والعمل برأى الاطباء ومذهب
 الظاهرية من ص ٦٣ - ٦٧ - النفقة تقدر على الزوج بحسب حاله - سن
 الحضانه ص ٦٨ - كلمة ختامية ص ٧٠ .

فهرس

صحيحة

- ٢ الافتتاحية وسبب النشر
- ٤ مقدمة وفيها بيان ما يجب القضاء او الفتيا به وتخصيص القضاء بالحادثة
- ١٦ تعدد الزوجات
- ٢٤ طلاق السكران والمكره
- ٢٨ الطلاق غير المنجز الذي قصد به التحلل او المنع
- ٣٨ القائلون ان اليمين بالطلاق لا يلزم
- ٣٨ لجنة الازهر وابن تيمية
- ٤٣ الطلاق الثلاث بلفظ واحد يحسب واحدة
- ٥٥ وقوع الطلاق الثلاث واحدة مذهب الائمة الاربعة
- ٥٦ اتباع الائمة يخالفونهم ويتبعون الدليل
- ٥٨ كفايات الطلاق — الطلاق الرجمي
- ٥٩ الفسخ لاخلال الزوج بالشروط — الشقاق بين الزوجين والتطليق للضرر
- ٦٠ تطليق القاضى لغيبة الزوج او جسمه
- ٦٣ دعوى النسب
- ٦٥ الاخذ برأى الطبيب من الدين
- ٦٨ النفقة — شن الحضان
- ٧٠ كلمة ختامية
- ٧١ خلاصة مشروع الزواج والطلاق
- ٧٢ الفهرس

63

Biblioteca Alexandrina



0429066